ملف رقم (٢٠٠)

مركز الدراسات الفقهية والاقتصادية
سلسلة الأدلة والكشافات

التكشيف الاقتصادي للتراث

النقود (٣)

موضوع رقم (١٨١)

إعداد
الدكتور / أحمد جابر بدران
إشراف
أ . د / علي جمعة محمد

فهرس محتويات ملف (٢٠٠)

الوصية (٣) موضوع (١٨١)

الهيثمي مجمع الزوائد ومنبع الفوائد

١ – جواز الوصية إلى المحتاجين جـ ٤ ص ٢٠٩، ٢١٠.

٢ – جواز الوصية بثلث المال جـ ٤ ص ٢١١، ٢١٢، ٢١٣.

٣ – الرسول ﷺ يجعل السدس لرجل أوصى له شخص بسهم من ماله ومات ولم يعرف مقدار ما أوصى به جـ ٤ ص ٢١٣.

٤ – لا وصية لمن يرث جـ ٤ ص ٢١٤.

٥ – لا وصية لقاتل جـ ٤ ص ٢١٤.

٦ – جواز الوصية إلى أهل الخير جـ ٤ ص ٢١٤.

١٨١ الوصية ج ١٠

البقاعي نظم الدرر في تناسب الآيات والسور

١ – بينت السنة أن الأرث والوصية لا يجتمعان جـ ٣ ص ٣٤.

٢ – قال رسول الله ﷺ: أن الله سبحانه أعطى كل ذي حق حقه فلا وصية لوارث جـ ٣ ص ٣٤.

٣ – في قوله تعالى: ﴿ إِن تَرَكَ خَيْرًا ﴿١٨٠﴾ ﴾ [البقرة: ١٨٠] أي ما لا ينبغي أن يوصي فيه قليلا أو كثيرا جـ ٣ ص ٣٤.

أبو حيان، التفسير الكبير المسمى بالبحر المحيط

١ – رأي الفقهاء في مبلغ المال الذي تفترض فيه الوصية جـ ٣ ص ١٧.

٢ – رأي الفقهاء في جواز الوصية لغير القرابة جـ ٣ ص ١٨، ٢٠.

٣ – في قوله تعالى: ﴿ بِالْمَعْرُوفِ ﴿١٨٠﴾ ﴾ [البقرة: ١٨٠] أي لا يوصي بأزيد من الثلث، ولا للغني دون الفقير جـ ٣ ص ٢١.

٤ – في قوله تعالى: ﴿ لِّلرِّجَالِ نَصِيبٌ مِّمَّا تَرَكَ الْوَالِدَانِ وَالْأَقْرَبُونَ وَلِلنِّسَاءِ نَصِيبٌ ... ﴿٧﴾ ﴾ [النساء: ٧] قال المروزي: كان اليونان يعطون جميع المال للبنات لأن الرجل لا يعجز عن الكسب، وكانت العرب لا يعطون البنات، فرد الله على الفريقين جـ ٣ ص ١٧٤.

٥ – في قوله تعالى: ﴿ وَإِذَا حَضَرَ الْقِسْمَةَ أُولُو الْقُرْبَىٰ ﴿٨﴾ ﴾ [النساء: ٨] قيل نزلت في أرباب الأموال يقسمونها، عندما يحضر الموت، في وصة وجهات يختارونها ويحضرهم من القرابات محجوب عن الأرث فيوصون للأجانب ويتركون المحجوبين فيحرمون الأرث والوصية. قال ابن عباس جـ ٣ ص ١٧٥.

٦ – في قوله تعالى: ﴿ وَإِذَا حَضَرَ الْقِسْمَةَ أُولُو الْقُرْبَىٰ ﴿٨﴾ ﴾ [النساء: ٨] قال ابن عباس: نسخت بآية الميراث، وأعطى كل ذي حظ حظه، وجعل الوصية للذين يحرمون ولا يرثون جـ ٣ ص١٧٦.

الدارمي سنن الدارمي

١ – أحكام الوصايا في الإسلام جـ ٢ ص ٤٠٢، ٤٠٦.

٢ – لا تجوز الوصية بأكثر من الثلث جـ ٢ ص ٤٠٦، ٤٠٧، ٤٠٨.

٣ – تجوز الوصية بأقل من الثلث جـ ٢ ص ٤٠٧.

٤ – عن مكحول قال: أمر الوصي جائز في كل شيء إلا في الابتياع جـ ٢ ص ٤٠٨، ٤٠٩.

٥ – حكم من أوصى لرجل بالنصف ولآخر بالثلث جـ ٢ ص ٤٠٩، ٤١٠.

٦ – عن الزهري في الرجل يوصي بوصية ثم يوصي بأخرى قال: هما جائزتان في ماله جـ ٢ ص٤١٠.

٧ – قال عمر بن الخطاب: ملاك الوصية آخرها جـ ٢ ص ٤١١.

٨ – عن عامر قال: يجوز بيع المريض وشراؤه ولا يكون من الثلث جـ ٢ ص ٤١١.

٩ – عن مكحول قال: إذا كان الورثة محاويج فلا أرى بأسا أن يرد عليهم من الثلث جـ ٢ ص٤١٢.

١٠ – حكم الوصية من العين والدين جـ ٢ ص٤١٢.

١١ – ما يبدأ بتنفيذه من الوصايا جـ ٢ ص٤١٣، ٤١٤.

١٢ – إذا تصدق الرجل على بعض ورثته وهو صحيح بأكثر من النصف جاز له جـ ٢ ص٤١٥.

١٣- حكم الوصية للغائب والميت والعبد جـ ٢ ص٤١٦، ٤١٧ .

١٤- إذا أوصى الرجل للآخر بمثل نصيب ابنه فلا يتم له مثل نصيبه حتى ينقص منه جـ ٢ ص٤١٧، ٤١٨ .

١٥- لا وصية لوارث جـ٢ ص٤١٨-٤٢٠ .

١٦- عن عكرمة والحسن في قوله تعالى: «ان ترك خيراً الوصية للوالدين والاقربين» كانت الوصية كذلك حتى نسختها آية الميراث جـ ٢ ص٤١٩، ٤٢٠ .

١٧- تجوز الوصية للغنى جـ ٢ ص٤٢٠ .

١٨- حكم الرجل يوصى لفلان فان مات فلفلان جـ ٢ ص٤٢٠، ٤٢١ .

١٩ عن ابن عمر أن عمر بن الخطاب أوصى إلى حفصة أم المؤمنين جـ ٢ ص٤٢٦ .

٢٠- حكم الموصى له إذا مات قبل الموصى جـ ٢ ص٤٢٧، ٤٢٨ .

٢١- حكم الوصية بشيء في سبيل الله جـ ٢ ص٤٢٨ .

السمناني: روضة القضاة وطريق النجاة

١- ثبوت الوصية في السنة، فقد أوصى النبي ﷺ والخلفاء من بعده جـ٢ ص٦٦٥، ٦٦٦ .

٢- قال النبي ﷺ: ما من حق امرئ مسلم يمر عليه ليلتان وله شيء يوصى به، الا ووصيته مكتوبة عند رأسه جـ ٢ ص٦٦٨ .

٣- روى عن النبي ﷺ انه قال: أن الله تعالى جعل لكم ثلث أموالكم في آخر أعماركم جـ ٢ ص٦٦٨ .

٤- قال رسول الله ﷺ لا وصية لوارث الا أن يجيزها الورثة جـ ٢ ص٦٦٨، ٦٧٤ .

٥- الوصية بالثلث جائزة على الورثة وأن سخطوا، والمستحب أن كانوا فقراء أن لا يوصى بشيء لغيرهم جـ ٢ ص٦٦٩ .

٦- يعتبر الثلث في الوصية يوم الموت لا يوم الوصية لأن الموت هو السبب في جواز ذلك وحصول الملك به جـ ٢ ص٦٧٠ .

٧- تجوز وصية الإنسان في ماله، ومن يلى عليه في ماله من ولده الصغار والكبار المجانين الا في تزويج الصغار فانه لا يجوز جـ٢ ص٦٧٠ .

٨- ما تجوز الوصية فيه من الحقوق جـ ٢ ص٦٧١، ٦٧٢ .

٩- كل من ملك التصرف في ماله بالبيع والهبة فله الوصية في وجوه القرب كلها جـ ٢ ص٦٧٢ .

١٠- مسائل في الوصية، ورأى الفقهاء فيها جـ ٢ ص٦٧٢-٦٧٩، ٧٠٢-٧٠٥، ٧١٠-٧١٢ .

١١- أن أوصى بما زاد على الثلث، أو لوارث، وقف على اجازة الورثة جـ ٢ ص٦٧٤ .

١٢- أن اجاز الورثة الوصية في حياة الموصى فلهم الرجوع بعد الموت في قول الشافعي. وقال مالك: لا يملكون الرجوع بعد الموت جـ ٢ ص٦٧٥ .

١٣- مسائل فيما يكون قبولاً للوصية وما يكون رداً لها جـ ٢ ص٦٨٠-٦٨٣ .

١٤- من تجوز له الوصية ومن لا تجوز الوصية به وما لا يجوز جـ ٢ ص٦٨٣-٧٠٠ .

١٥- لا يجوز شراء الوصى من التركة شيئاً لنفسه. فان كان ذلك حظا للصبي والورثة جاز عند أبي حنيفة جـ ٢ ص٦٩٣ .

١٦- للوصى أن يبيع جميع التركة في الدين إذا كان الورثة صغاراً. وان كان فيهم جاز بيعه عند أبي حنيفة جـ ٢ ص٦٩٩، ٧٠٠ .

١٧- حكم الوصية لاثنين وما يجوز في ذلك وما لا يجوز جـ ٢ ص٧٠٠-٧٠٢ .

١٨- حكم اختلاف الوصى والورثة، وسائل فيها ورأى الفقهاء في ذلك جـ ٢ ص٧٠٥-٧٠٨ .

١٩- أحكام الرجوع في الوصية، ورأى الفقهاء فيها جـ ٢ ص٧٠٨-٧١٠ .

٣- أوجب الله تعالى الميراث في المال. فمن أوصى له بشاة من ماله نفذ عقد على ما له عقداً، فيجوز ايجاب القيمة في ماله جـ٢ ص٢٩٦ .

٤- مسائل في الوصايا وأحكامها، ورأى الفقهاء فيها جـ ٢ ص٢٩٧-٣١٥ .

٥- حكم الوصية لله، والوصية لآدمي جـ ٢ ص٣٠٠ .

٦- لو ظهر على الميت دين بطلت الوصية وبيع ملك الميت في الدين جـ ٢ ص٣٠٣ .

٧- لو أن رجلاً أوصى إلى عبد غيره فالوصية باطلة، وأن أجاز مولاه جـ ٢ ص٣٠٤ .

٨- الموصى له لا يملك الشيء على طريق الخلف على الميت، وانما يملكه ملكاً مبتدأ، بدليل أنه لا يرد بالعيب، ولا يرد عليه فصار كالمشترى من الميت ولا ولاية للمولى عليه جـ ٢ ص٣٠٥ .

٩- الوصية للموصى له ايجاب الحق بعد الموت بدليل أنه يراعى ثلث ما له عند الموت جـ ٢ ص٣٠٧، ٣١١ .

١٠- يجوز افراد الكسب والغلة بعقد الوصية جـ ٢ ص٣١٠ .

١١- إذا قال أوصيت لابني فلان بثلث مالي، فإذا ليس له الا ابن واحد فله صنف المال جـ ٢ ص٣١١.

الهيتمي، تحفة المحتاج بشرح المنهاج

١- تصح وصية كل مكلف حروان كان مفلسا أو كافراً أو محجوراً عليه بسفه على المذهب لصحة عبادته جـ٣ ص٢٦.

٢- إذا كانت الوصية لجهة عامة فالشرط أن لا تكون معصية جـ٣ ص٢٦، ٢٧.

٣- مسائل في الوصايا، ورأى الفقهاء فيها جـ٣ ص٢٧-٣٢، ٤٠-٤٢، ٥٤-٥٧.

٤- تصح الوصية لعمارة مسجد ورباط ومدرسة جـ٣ ص٠.

٥- جاء في الخبر: لا وصية لوارث جـ٣ ص٣٠.

٦- الوصية لكل وارث بقدر حصته مشاعًا كنصف وثلث لانه يستحقه بغير وصية جـ٣ ص٣١.

٧- تصح الوصية بالحمل الموجود واللبن في الضرع وبكل مجهول ومعجوز عن تسليمه وتسلمه جـ٣ ص٣١.

٨- ما تصح به الوصية وما لا تصح جـ٣ ص٣٢، ٣٣، ٥٠-٥٤.

٩- لا يصح لأحد قبول ولا رد في حياة الموصي ولا مع موته إذ لا حق له إلا بعد الموت جـ٣ ص٤٠.

١٠- أ مات الموصى له قبل الموصي بطلت الوصية لعدم لزومها جـ٣ ص٤٠.

١١- الألفاظ التي تنعقد بها الوصية جـ٣ ص٤٢-٤٩.

١٢- أحكام الرجوع عن الوصية جـ٣ ص٥٧-٦٠.

١٣- أركان الوصية أربعة: موص ووصي وموصى فيه وصيغة جـ٣ ص٦١.

الجزء السابع

مجمع الزوائد ومنبع الفوائد

للحافظ نور الدين علي بن أبي بكر الهيثمي المتوفى سنة ٨٠٧
بتحرير الحافظين الجليلين: العراقي وابن حجر

الناشر
دار الكتاب
بيروت - لبنان

رجلا جده نبي غيري وأخي وإني أرى أن تجتمعوا على معاوية وإن أدري لعله فتنة لكم ومتاع إلى حين قال معمر جابرس وجابلق المشرق والمغرب . رواه الطبراني في الكبير ورجاله رجال الصحيح . وعن الشعبي قال شهدت الحسن بن علي بالنخيلة حين صالحه معاوية فقال له معاوية إذ كان ذافقم فتكلم وأخبر الناس أنك قد سلمت هذا الأمر لي وربما قال سفيان أخبر الناس بهذا الأمر الذي تركته فقام فخطب على المنبر فحمد الله وأثنى عليه قال الشعبي وأنا أسمع ثم قال أما بعد فان أكيس الكيس التقى وان أحمق الحمق الفجور وان هذا الأمر الذي اختلفت فيه أنا ومعاوية إما كان حقاً لي تركته لمعاوية إرادة صلاح هذه الأمة وحقن دمائهم أو يكون حقاً كان لامرىء أحق به مني ففعلت ذلك وإن أدري لعله فتنة لكم ومتاع إلى حين. رواه الطبراني في الكبير وفيه مجالد بن سعيد وفيه كلام وقد وثق وبقية رجاله رجال الصحيح . وعن ابن عمر قال لما كان اليوم الذي اجتمع فيه علي ومعاوية بدومة الجندل قالت لي حفصة انه لا يجمل بك أن تتخلف عن صلح يصلح الله به بين أمة محمد ﷺ أنت صهر رسول الله صلى الله عليه وسلم وابن عمر بن الخطاب فأقبل معاوية يومئذ على بختي عظيم فقال من يطمع في هذا الأمر ويرجوه أو يمد له عنقه قال ابن عمر فما حدثت نفسي بالدنيا قبل يومئذ ذهبت أن أقول يطمع فيه من ضربك وأباك على الاسلام حتى أدخلكما فيه فذكرت الجنة ونعيمها فأعرضت عنه . رواه الطبراني في الكبير ورجاله ثقات والظاهر أنه أراد صلح الحسن بن علي ووهم الراوي . وعن صهيب مولى العباس قال أرسلني العباس إلى عثمان أدعوه فأتيناه فاذا هو يغدي الناس فدعوته فأتاه فقال أفلح الوجه أبا الفضل قال ووجهك أمير المؤمنين قال مازدت على أن أتاني رسولك وأنا أغدي الناس فغديتهم ثم أتيتك فقال العباس أذكرك الله في علي فانه ابن عمك وأخوك في دينك وصاحبك مع نبيك ﷺ وصهرك وأنه قد بلغني أنك تريد أن تقوم بعلي وأصحابه فاعفني من ذلك يا أمير المؤمنين فقال عثمان إن أول ما أجيبك اني قد شفعتك في

على إن علياً لو شاء ما كان أحد دونه ولكنه أبى إلا رأيه ثم بعث إلى علي فقال أذكرك الله في ابن عمك وابن عمتك وأخيك في دينك وصاحبك مع رسول الله ﷺ وولي بيعتك فقال والله لو أمرني أن أخرج عن داري لخرجت . رواه الطبراني في الكبير ورجاله ثقات . وعن أم هانىء قالت دخل علي رسول الله ﷺ يوم الفتح فقلت ألا تعذرني من علي فقلت ماله فقلت جاءني رجل فعادني فقال علي تنحى عنه وإلا انفذك بالرمح وأنه طعنني في مقدم رأسي فقال النبي ﷺ ما كان علي ليطعنك . رواه الطبراني في الكبير ورجاله رجال الصحيح .

(كتاب الوصايا)

بسم الله الرحمن الرحيم

(باب الحث على الوصية)

عن ابن عباس أن النبي صلى الله عليه وسلم قال ترك الوصية عار في الدنيا ونار وشنار في الآخرة . رواه الطبراني في الصغير والأوسط وفيه جماعة لم أعرفهم.

وعن عمر بن الخطاب عن النبي صلى الله عليه وسلم قال ما حق امرىء مسلم أن يبيت ليلتين سوداوين وعنده ما يوصى فيه إلا وصيته مكتوبة . رواه أبو يعلى في الكبير[1] وفيه عبد الله العمري وفيه ضعف وقد وثق وبقية رجاله رجال الصحيح.

وعن أنس بن مالك قال كنا عند رسول الله صلى الله عليه وسلم فجاءه رجل فقال يارسول الله مات فلان قال أليس كان معنا آنفاً قالوا بلى قال سبحان الله كأنها أخذة على غضب المحروم من حرم وصيته – قلت روى ابن ماجه منه المحروم من حرم وصيته – رواه أبو يعلى وإسناده حسن.

---

(١) كذا

﴿باب ما يكتب فى الوصية﴾

عن أنس بن مالك قال كانوا يكتبون في صدور وصاياهم : هـذا ما أوصى به فلان بن فلان أن يشهد أن لا إله إلا الله وأن محمداً عبده ورسوله وأن الجنة حق وأن النار حق وأن الساعة آتية لا ريب فيها وأن الله يبعث من في القبور وأوصى من ترك بعده بما أوصى به ابراهيم بنيه يابنى إن الله اصطفى لكم الدين فلا تموتن إلا وأنتم مسلمون . رواه البزار وفى الأصل علامة سقوط ، وفيه عبدالمؤمن بن عياد ضعفه أبو حاتم وغيره ووثقه البزار ، وبقية رجاله رجال الصحيح .

﴿باب فيمن حاف فى وصيته﴾

عن حنظلة بن حذيم أن جـده حنيفة قال لحذيم اجمع لى بنىّ فانى أريد أن أوصى فجمعهم فقال إن أول ما أوصى أن ليتيمى هذا الذى فى حجرى مائة من الابل التى نسميها المطيبة فقال حذيم ياأبت إني سمعت بنيك يقولون إنا نقر بهـذا عين أبينا فاذا مات رجعنا فيه قال فبيني وبينكم رسول الله ﷺ قال حذيم رضينا فارتفع حذيم وحنيفة وحنظلة معهم غلام وهو رديف لحذيم فلما أتوا رسول الله ﷺ سلموا عليه فقال النبى صلى الله عليه وسلم مارفعك ياأبا حذيم قال هذا وضرب بيده على فخذ حذيم فقال إنى خشيت أن يفجأنى الكبر أو الموت فأردت أن أوصى وإنى قلت إن أول ما أوصى أن ليتيمى هـذا الذى فى حجرى مائة من الابل التى كنا نسميها فى الجاهلية المطيبة فغضب رسول الله ﷺ حتى رأينا الغضب في وجهـه وكان قاعداً فجثا على ركبتيه وقال لا لا لا الصدقة خمس وإلا فعشر وإلا فخمس عشرة وإلا فعشرون وإلا فخمس وعشرون وإلا فثلاثون وإلا فخمس وثلاثون فان كثرت فأربعون قال فودعوه جلا عصاً وهو يضرب حبلا فقال النبى ﷺ عظمت هـذه هراوة يتيم قال حنظـلة فدنا أبى الى النبـي ﷺ فقال إن ليتيمى بنين ذوى لحى ودون ذلك وإن ذا أصغرهم فادع الله تبارك وتعالى له فمسح رأسه وقال بارك الله فيك أو بورك فيك قال ذيال فلقد رأيت حنظلة يؤتى بالانسان الوارم وجهه أو

بالبهيمة الوارمة الضرع فيتفل على يده ويقول بسم الله ويضع يده ويقول على موضع كف رسول الله ﷺ فيمسحه عليه قال فيذهب الورم . رواه أحمد ورجاله ثقات.

﴿باب فيمن تصرف فى مرضه بأ كثر من الثلث﴾

عن عمران بن حصين أن رجلاً أعتق ستة رجلة له فجاء ورثته من الأعراب فأخبروا رسول الله ﷺ بما صنع فقال أو قد فعل ذلك لو علمنا إن شاء الله ما صلينا عليه ـ قلت هو فى الصحيح باختصار ـ رواه أحمد والطبرانى فى الكبير إلا أنه قال ان رجلا من الأعراب أعتق ستة مملوكين له وليس له مال غيرهم فبلغ ذلك النبي ﷺ فغضب وقال لقد هممت أن لا أصلي عليه . ورجال الجميع رجال الصحيح . وعن عمران بن حصين وسمرة بن جندب أن رجلا أعتق ستة أعبد له عند الموت لم يكن له مال غيرهم فأقرع النبي ﷺ فأعتق اثنين وأرق أربعة ـ قلت حديث عمران في الصحيح ـ رواه الطبرانى فى الكبير والأوسط وفيه الفيض بن وثيق وهو كذاب . وعن أبى أمامة الباهلى قال أعتق رجل فى وصيته ستة أرؤس لم يكن له مال غيرهم فبلغ ذلك رسول الله ﷺ فتغيظ عليه ثم أسهم فأخرج ثلثهم . رواه الطبرانى فى الأوسط وفيه توبة بن عمير ولم أجد من ترجمه وفيه عبد الله بن صالح كاتب الليث وقد ضعف ووثق وبقية رجاله ثقات . وعن أبى سعيد الخدرى أن رجلا فى عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم أعتق ستة مملوكين لم يكن له مال غيرهم ومات الرجل فبلغ ذلك النبى ﷺ فأقرع بينهم فأعتق اثنين وأرق أربعة . رواه البزار وفيه على بن زيد وحديثه حسن وفيه ضعف ، وبقية رجاله رجال الصحيح . وعن القاسم أن رجلا استأذن ورثته أن يوصى بأ كثر من الثلث فأذنوا له ثم رجعوا فيه بعد ما مات فسئل عبد الله عن ذلك فقال ذلك التكره لا يجوز . رواه الطبرانى فى الكبير والقاسم لم يدرك عبد الله . وعن القاسم قال سئل ابن مسعود عن رجل أعتق عبده عند الموت وليس له مال غيره وعليه دين فقال يسعى فى قيمته . رواه الطبرانى في الكبير والقاسم لم يدرك ابن مسعود . وعن ابن مسعود قال

إياك الحرمان فى الحياة والتبذير عند الموت . رواه الطبرانى وفيه عبد الله بن سنان الأسدى كذا هو فى النسخة والظاهر أنه ابن زياد الأسدى فان كان ابن زياد فرجاله رجال الصحيح .

﴿باب استحباب الوصية بأكثر من الثلث لمن لا وارث له﴾

عن أبى ميسرة عمرو بن شرحبيل الهمدانى قال قال لى عبد الله بن مسعود أيكم من أحراحى بالكوفة أن يموت أحدكم ولا يدع عصبة ولا رحما فما يمنعه أن يضع ماله فى الفقراء والمساكين . رواه الطبرانى ورجاله رجال الصحيح .

﴿باب الوصية بالثلث﴾

عن أبى الدرداء عن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال ان الله عز وجل تصدق عليكم بثلث أموالكم عند وفاتكم . رواه أحمد والبزار والطبرانى وفيه أبو بكر ابن أبى مريم وقد اختلط . وعن معاذ بن جبل عن رسول الله ﷺ قال ان الله تصدق عليكم بثلث أموالكم عند وفاتكم زيادة فى حياتكم ليجعلها لكم زيادة فى أعمالكم . رواه الطبرانى وفيه عقبة بن حميد الضبى وثقه ابن حبان وغيره وضعفه أحمد . وعن خالد بن عبيد السلمى أن رسول الله ﷺ قال ان الله عز وجل أعطاكم عند وفاتكم ثلث أموالكم زيادة فى أعمالكم . رواه الطبرانى وإسناده حسن . وعن عبد الله بن مسعود رفعه قال إن الرجل المسلم ليصنع فى ثلثه عند موته خيراً فيوفى الله بذلك زكاته . رواه الطبرانى ورجاله رجال الصحيح . وعن عمرو القارى أن رسول الله ﷺ قال قدم فخلف سعداً مريضاً حيث خرج الى حنين فلما قدم من جعرانة معتمراً دخل عليه وهو وجع مغلوب فقال يا رسول الله ان لى مالاً وإنى أورث كلالة أفأوصى بمالى كله أو أتصدق به قال لا قال أفأوصى بثلثيه قال لا قال أفأوصى بشطره قال لا قال أفأوصى بثلثه قال نعم وذاك كثير قال أى رسول الله أموت بالأرض التى خرجت منها مهاجراً قال إنى لأرجو أن يرفعك الله فينكأ بك أقوام ويرفع بك آخرون ياعمرو بن القارى إن مات سعد بعدى فههنا عاد فيه

(١) الكلالة : أن يموت الرجل ولا يدع والداً ولا ولداً يرثانه

نحو طريق المدينة وأشار بيده هكذا . رواه أحمد والطبرانى إلا أنه قال إن رسول الله ﷺ دخل على سعد بن ملك يوم الفتح وهو بمكة بعد ما انطلق الى حنين ورجع الى الجعرانة وقسم المغانم ثم طاف بالبيت وبالصفا والمروة ـ فذكر الحديث بنحوه وفيه عياض بن عمرو القارى ولم يجرحه أحد ولم يوثقه . وعن عثمان بن عبد الرحمن المخزومى عن أبيه عن جده أن سعداً سأل النبى ﷺ عن الوصية فقال له الربع . رواه الطبرانى ورجاله ثقات . وعن أبى قتادة أن البراء بن معرور أوصى للنبى ﷺ بثلث ماله يضعه حيث يشاء فرده النبى صلى الله عليه وسلم على ولده . رواه الطبرانى وتابعيه لم أعرفه وبقية رجاله ثقات .

﴿باب فيمن أوصى بسهم من ماله﴾

عن عبد الله بن مسعود أن رجلا أوصى لرجل بسهم من ماله فجعل له النبى ﷺ السدس . رواه البزار وفيه محمد بن عبيد الله العرزمى . وعنه أن رجلا جعل لرجل على عهد رسول الله ﷺ سهماً من ماله فمات الرجل ولم يدر ماهو فرفع ذلك لرسول الله ﷺ فجعل له السدس من ماله . رواه الطبرانى فى الأوسط وفيه محمد ابن عبيد الله العرزمى وهو ضعيف .

﴿باب فيمن ينخلع من ماله﴾

عن كعب بن مالك قال قلت يارسول الله ان من توبتى أن أنخلع من مالى وأن أهجر دار قومى التى أصبت فيها الذنب فقال له رسول الله ﷺ يجزىء عنك الثلث ـ قلت رواه أبو داود خلا قوله وأن أهجر دار قومى التى أصبت فيها الدم ـ رواه الطبرانى وفيه يحيى الحمانى وهو ضعيف وقد وثق .

﴿باب فيمن يترك ورثته أغنياء﴾

عن شداد بن أوس قال قال رسول الله ﷺ إنك إن تدع ورثتك أغنياء خير من أن تدعهم عالة يتكففون الناس ولن تنفق نفقة تبتغى بها وجه الله إلا أجرت بها حتى ما تجعل فى فى امرأتك . رواه الطبرانى وفيه الوليد بن محمد الموقرى وهو متروك .

﴿باب لا وصية لوارث﴾

عن خارجة بن عمرو الجمحي أن رسول الله ﷺ قال يوم الفتح وأنا عند ناقته ليس لوارث وصية قد أعطى الله كل ذي حق حقه وللعاهر الحجر من ادعى الى غير أبيه أو تولى غير مواليه فعليه لعنة الله والملائكة والناس أجمعين لا يقبل الله منه صرفاً ولا عدلا يوم القيامة . رواه الطبراني وفيه عبد الملك بن قدامة الجمحي وثقه ابن معين وضعفه الناس .

﴿باب لا وصية لقاتل﴾

عن علي قال سمعت النبي صلى الله عليه وسلم يقول ليس لقاتل وصية . رواه الطبراني في الاوسط وفيه بقية وهو مدلس .

﴿باب الوصية إلى أهل الخير﴾

عن هشام بن عروة أن عبد الله بن مسعود والمقداد بن الأسود وعبد الرحمن بن عوف ومطيع بن الأسود أوصوا إلى الزبير . رواه الطبراني مرسلا ورجاله رجال الصحيح . وعن عروة قال أوصى إلى عبد الله بن الزبير عائشة وحكيم بن حزام وشيبة بن عثمان وعبد الله بن عامر . رواه الطبراني ورجاله رجال الصحيح . وعن أبي حصين قال أوصى عبيدة أن يصلي عليه الأسود . رواه الطبراني ورجاله رجال الصحيح .

﴿باب في الوصي يشترى لنفسه من مال التركة أو يستقرض﴾

عن صلة بن زفر قال جاء الى عبد الله بن مسعود رجل من همدان على فرس أبلق فقال إن عمي أوصى الي بتركته وأن هذا من تركته أفأشتريه قال لا ولا تستقرض من ماله شيئاً . رواه الطبراني ورجاله رجال الصحيح .

﴿باب وصية رسول الله صلى الله عليه وسلم﴾

عن جابر أن رسول ﷺ دعا عند موته بصحيفة ليكتب فيها كتاباً لا يضلون بعده ولا يضلون وكان في البيت لغط فتكلم عمر بن الخطاب فرفضها رسول الله ﷺ . رواه أبو يعلى وعنده في رواية يكتب فيها كتاباً لأمته قال لا يظلمون ولا

يظلمون . ورجال الجميع رجال الصحيح . وعن ابن عباس قال دعا رسول الله صلى الله عليه وسلم بكتف فقال ائتوني بكتف أكتب لكم كتاباً لا تختلفون بعدي أبداً فأخذ من عنده من الناس في لغط فقالت امرأة ممن حضر ويحكم عهد رسول الله ﷺ اليكم فقال بعض القوم اسكتي فانه لا عقل لك فقال النبي صلى الله عليه وسلم أنتم لا أحلام لكم - قلت في الصحيح طرف من أوله - رواه الطبراني وفيه ليث ابن أبي سليم وهو مدلس وبقية رجاله ثقات . وعن معاذ قال أوصاني رسول الله صلى الله عليه وسلم بعشر كلمات قال لا تشرك بالله شيئاً وان قتلت وحرقت ولا تعقن والديك وإن أمراك أن تخرج من أهلك ومالك ولا تتركن صلاة مكتوبة متعمداً فان من ترك صلاة مكتوبة متعمداً فقد برئت منه ذمة الله ولا تشربن خمراً فانه رأس كل فاحشة وإياك والمعصية فان بالمعصية حل سخط الله وإياك والفرار من الزحف وإن هلك الناس وإن أصاب الناس موت فاثبت وأنفق على أهلك من طولك ولا ترفع عصاك عنهم أدبا وأخفهم في الله . رواه أحمد والطبراني في الكبير ورجال أحمد ثقات إلا أن عبد الرحمن بن جبير بن نفير لم يسمع من معاذ ، وإسناد الطبراني متصل وفيه عمرو بن واقد القرشي وهو كذاب . وعن أبي سعيد الخدري أن رجلاً جاءه فقال أوصني فقال سألتني عما سألت عنه رسول الله ﷺ من قبلك أوصيك بتقوى الله فانه رأس كل شيء وعليك بالجهاد فانها رهبانية الاسلام وعليك بذكر الله وتلاوة القرآن فانه روحك في السماء وذكرك في الأرض . رواه أحمد وأبو يعلى إلا أنه قال جاء رجل إلى النبي صلى الله عليه وسلم فقال يا رسول الله أوصني قال عليك بتقوى الله فانه جماع كل خير - فذكر نحوه وزاد واخزن لسانك إلا من خير فانك بذلك تغلب الشيطان . ورجال أحمد ثقات ، وفي إسناد أبي يعلى ليث بن أبي سليم وهو مدلس . وعن حرملة العنبري قال أتيت رسول الله صلى الله عليه وسلم فقلت يا رسول الله أوصني فقال اتق الله وإذا كنت في مجلس فقمت منه فسمعتهم يقولون ما يعجبك فأته وإذا سمعتهم يقولون



نظم الدرر

فى تناسب الآيات و السور

للامام المفسر برهان الدين أبى الحسن إبراهيم بن عمر البقاعى

(المتوفى سنة ٨٨٥ هـ / ١٤٨٠ م)

طبع

بمساعدة وزارة المعارف و الشؤن الثقافية للحكومة العالية الهندية

تحت إدارة

السيد شرف الدين أحمد مدير دائرة المعارف العثمانية و سكرتيرها
قاضى المحكمة العليا سابقا

الطبعة الأولى

بمطبعة مجلس دائرة المعارف العثمانية بحيدرآباد الدكن الهند

١٤٠٢ هـ = ١٩٨١ م

حال حضرة الموت انتظم به ذكر الوصية لأنه حال من حضره الموت؛ انتهى - فقال: ﴿كتب عليكم﴾ أى فرض [1] كما استفاض فى الشرع و أكد هنا بعلى [1]، ثم نسخ بآية المواريث وجوبه فبقى جوازه، [2]و بينت السنة أن الإرث [3] والوصية[3] لا يجتمعان، فالنسخ[4] إنما هو فى حق القريب الوارث لا مطلقا فقال[5] صلى الله عليه و سلم: إن الله سبحانه و تعالى أعطى كل ذى حق حقه فلا وصية لوارث - رواه أحمد و الأربعة و غيرهم عن عمرو بن خارجة و أبى أمامة رضى الله تعالى
١٧٦/ عنهما ﴿إذا حضر احدكم الموت﴾ / أى بحضور أسبابه و علاماته ﴿ان ترك خيرا ج صلے﴾ أى مالا ينبغى أن يوصى فيه قليلا كان أو كثيرا، [6] أما إطلاقه على الكثير فكثير، و أطلق على القليل فى "انى لما انزلت[7] الىّ من خير فقير[8]" ثم ذكر القائم مقام فاعل كتب[9] بعد

= القتل فى القصاص و الدية أتبع ذلك بالتنبيه على الوصية و بيان أنه مما كتبه الله على عباده حتى يتنبه كل أحد فيوصى مفاجأة الموت فيموت على غير وصية، و لا ضرورة تدعو إلى أن كتب أصله العطف على "كتب عليكم القصاص فى القتلى": و كتب عليكم، و أن الواو حذفت للطول بل هذه جملة مستأنفة ظاهرة الارتباط بما قبلها لأن من أشرف على أن يقتص منه فهو بعض من حضره الموت، و معنى حضور الموت مقدماته و أسبابه من العلل و الأمراض و الأعراض المخوفة.

(١-١) ليست فى ظ (٢) العبارة من هنا إلى « رضى الله تعالى عنهما » ليست فى ظ (٣-٣) من م و مد، و فى الأصل: فالوصية (٤) من م، و فى مد: فالنسخ فى، و فى الأصل: فى النسخ (٥) فى م: قال (٦) العبارة من هنا إلى « فقال » ليست فى ظ (٧) فى م: انزل - كذا (٨) سورة ٢٨ آية ٢٤ (٩) فى الأصل: كنت، و التصحيح من م و مد.

أن

أن [1] اشتد التشوف [1] إليه فقال: ﴿الوصية﴾ [2]و ذكر الفعل الرافع[3] لها لوجود [الفاصل - [4]] إفهاما لقوة طلبه ﴿للوالدين﴾ بدأ بهما لشرفهما و عظم حقهما ﴿و الاقربين بالمعروف ج﴾ أى العدل الذى يتعارفه الناس فى التسوية[5] و التفضيل[6]. قال الحرالى: و كل ذلك فى[7] المحتضر[8]؛ و المعروف ما تقبله[9] الأنفس و لا تجد[10] منه تكرها - انتهى. و أكد الوجوب بقوله: ﴿حقا﴾ و كذا قوله: ﴿على المتقين ط﴾ فهو إلهاب[11] و تهييج و تذكير[12] بما أمامه من القدوم على من يسأله[13] على[14] النقير[15] و القطمير.

(١-١) من م و مد، و فى الأصل: اسند، و فى البحر المحيط ٢ / ٢٠: فنقول: لما أخبر أنه كتب على أحدهم إذا حضره الموت إن ترك خيرا تشوف السامع لذكر المكتوب ما هو، فتكون الوصية مبتدأ أو خبرا لمبتدإ على هذا التقدير ويكون جوابا لسؤال مقدر كأنه قيل: ما المكتوب على أحدنا إذا حضره الموت وترك خيرا؟ فقيل: الوصية للوالدين والأقربين هى المكتوبة، أو المكتوب الوصية للوالدين والأقربين (٢) العبارة من هنا الى « طلبه » ليست فى ظ (٣) فى الأصل: الرابع، والتصحيح من م و مد (٤) زيد من م و مد (٥) فى الأصل: النوبة، و التصحيح من م و ظ و مد (٦) من م و مد، و فى الأصل و ظ: التفصيل (٧) من م، و فى الأصل و مد و ظ: الى (٨) من م و مد و ظ، و فى الأصل: المختصر، و فى م: المختضر (٩) فى م: تتقبله، و فى ظ: يتقبله، وفى مد: يقبله - كذا (١٠) فى ظ: لا يجد (١١) من م و مد و ظ، وفى الأصل: اظهاره. (١٢) من م و ظ و مد، و فى الأصل: تذكر (١٣) فى الأصل: سلمه - كذا، و فى ظ و م و مد: يسيله (١٤) فى م فقط: عن (١٥) فى الأصل: المقير، و التصحيح من م و ظ و مد.

تفسير

البحر المحيط

لمحمد بن يوسف الشهير بأبي حيان الأندلسي الغرناطي

٦٥٤ - ٧٥٤ هـ

وبهامشه

١ - تفسير النهر الماد من البحر لأبي حيان نفسه

٢ - كتاب الدر اللقيط من البحر المحيط للإمام
تاج الدين الحنفي النحوي تلميذ أبي حيان

٦٨٢ - ٧٤٩ هـ

طبع بالتصوير
عن طبعة مولاي السلطان عبد الحفيظ سلطان المغرب
١٣٢٨هـ

الطبعة الثانية
١٣٩٨هـ - ١٩٧٨م

دار الفكر
للطباعة والنشر والتوزيع

كتاب الله وفيهم رسول الله صلى الله عليه وسلم الآتية الآيات والمعجزات على يديه ﴿ومن يعتصم﴾ يستمسك ﴿بالله﴾ أي بآيات الله ورسوله ﴿يا أيها الذين آمنوا اتقوا الله﴾ الآية لما حذرهم الله من اضلال من يريد اضلالهم أمرهم بمجامع الطاعات فرهبهم أولا بقوله اتقوا الله اذ التقوى اشارة الى التخويف من عذاب الله ثم جعلها سببا للامر بالاعتصام بدين الله ثم

أردف الرهبة بالرغبة وهي قوله واذكروا نعمة الله عليكم وأعقب الأمر بالتقوى بنهي هو من تمام التقوى والأمر بالاعتصام بنهي آخر وهو من تمام الاعتصام وانتصب حق على انه مصدر لاضافته الى المصدر والمعنى حق اتقائه قال ابن عطية ويصح أن يكون التقاة في هذه الآية جمع فاعل وان كان لم يتصرف منه فيكون كرماة ورام أو يكون جمع تقي اذ فعيل وفاعل بمنزلة والمعنى على هذا اتقوا الله كما يحق أن يكون متقوه المختصون به ولذلك أضيفوا الى ضمير الله تعالى انتهى كلامه وهذا المعنى ينبو عنه هذا اللفظ اذ الظاهر أن قوله حق تقاته من باب اضافة الصفة الى موصوفها كما تقول ضربت زيدا شديد الضرب تريد الضرب الشديد فكذلك هذا أي اتقوا الله الاتقاء الحق أي الواجب الثابت اما اذا جعلت التقاة جمعا فان التركيب يصير مثل اضرب زيدا حق ضرابه

والمراد الخصوص في يا أيها الذين آمنوا على قول الجمهور أنه خطاب للأوس والخزرج والحذف في مواضع ﴿يا أيها الذين آمنوا اتقوا الله حق تقاته ولا تموتن الا وأنتم مسلمون * واعتصموا بحبل الله جميعا ولا تفرقوا واذكروا نعمة الله عليكم اذ كنتم أعداء فألف بين قلوبكم فأصبحتم بنعمته اخوانا وكنتم على شفا حفرة من النار فأنقذكم منها كذلك يبين الله لكم آياته لعلكم تهتدون * ولتكن منكم أمة يدعون الى الخير ويأمرون بالمعروف وينهون عن المنكر وأولئك هم المفلحون * ولا تكونوا كالذين تفرقوا واختلفوا من بعد ما جاءهم البينات وأولئك لهم عذاب عظيم * يوم تبيض وجوه وتسود وجوه فأما الذين اسودت وجوههم أكفرتم بعد ايمانكم فذوقوا العذاب بما كنتم تكفرون * وأما الذين ابيضت وجوههم ففي رحمة الله هم فيها خالدون * تلك آيات الله نتلوها عليك بالحق وما الله يريد ظلما للعالمين * ولله ما في السموات وما في الأرض والى الله ترجع الأمور * كنتم خير أمة أخرجت للناس تأمرون بالمعروف وتنهون عن المنكر وتؤمنون بالله ولو آمن أهل الكتاب لكان خيرا لهم منهم المؤمنون وأكثرهم الفاسقون * لن يضروكم الا أذى وان يقاتلوكم يولوكم الادبار ثم لا ينصرون * ضربت عليهم الذلة أين ما ثقفوا الا بحبل من الله وحبل من الناس وباءوا بغضب من الله وضربت عليهم المسكنة ذلك بأنهم كانوا يكفرون بآيات الله ويقتلون الأنبياء بغير حق ذلك بما عصوا وكانوا يعتدون﴾ أصبح من الافعال الناقصة لاتصاف الموصوف بالصفة وقت الصباح وقد تأتي بمعنى صار وهي ناقصة أيضا وتأتي أيضا لازمة تقول أصبحت أي دخلت في الصباح وتقول أصبح زيد أي أقام في الصباح ومنه * اذا سمعت بسرى القين فاعلم أنه مصبح * أي مقيم في الصباح * شفا الشيء طرفه وحرفه وهو من ذوات الواو وتثنيته شفوان وهو حرف كل جرم له مهوى كالحفرة والبئر والجرف والسقف والجدار ويضاف في الاستعمال الى الأعلى نحو شفا جرف والى الاسفل نحو شفا حفرة ويقال أشفى على كذا أي أشرف ومنه أشفى المريض على الموت * قال يعقوب يقال للرجل عند موته وللقمر عند محاقه وللشمس عند غروبها ما بقي منه أو منها الا شفا أي قليل * الحفرة معروفة وهي واحدة الحفر فعلة بمعنى مفعولة كغرفة من الماء * أنقذ خلص * الابيضاض والاسوداد معروفان ويقال بيض فهو أبيض وسود فهو أسود ويقال هما أصل الألوان * ذاق الشيء استطعمه وأصله بالفم ثم استعير لكل ما يحس ويدرك على وجه التشبيه بالذي يعرف عند الطعم تقول العرب قد ذقت من اكرام فلان ما رغبني في قصده ويقولون ذق الفرق واعرف ما عنده وقال تميم بن مقبل

أو كاهتزاز رديني تذاوقه * أيدي التجار فزادوا متنه لينا

﴿وقال آخر﴾

وان الله ذاق حلوم قيس * فلما راء خفتها قلاها

يعنون بالذوق العلم اما بالحاسة واما بغيرها * ثقفت الرجل غلبته وظفرت به ﴿يا أيها الذين آمنوا اتقوا الله حق تقاته﴾ لما حذرهم تعالى من اضلال من يريد اضلالهم أمرهم بمجامع الطاعات فرهبهم

فلا يدل هذا التركيب على معنى اضرب زيدا كما يحق أن يكون ضرابه بل لو صرح بهذا التركيب لاحتيج في فهم معناه الى تقدير أشياء يصح بها المعنى والتقدير اضرب زيدا ضربا حقا كما يحق أن يكون ضرب ضرابه ولا حاجة تدعو الى تحميل اللفظ

غير ظاهره وتكلف تقادير يصح بها معنى لا يدل عليه ظاهر اللفظ ﴿ولا تموتن﴾ الآية تقدم الكلام عليها في البقرة

﴿وأنتم مسلمون﴾ جملة حالية ﴿بحبل الله﴾ هو كتاب الله تعالى روى

(الدر)

قوله حق تقاته (ع) ويصح أن يكون التقاة في هذه الآية جمع فاعل وان كان لم يتصرف منه فيكون كرماة ورام أو يكون جمع تقي اذ فعيل وفاعل بمنزلة والمعنى على هذا اتقوا الله كما يحق أن يكون متقوه المختصون به ولذلك أضيفوا الى ضمير الله تعالى (ح) هذا المعنى ينبو عنه هذا اللفظ اذ الظاهر ان قوله حق تقاته من باب اضافة الصفة الى موصوفها كما تقول ضربت زيدا شديد الضرب تريد الضرب الشديد وكذا هذا أي اتقوا الله الاتقاء الحق أي الواجب الثابت اما اذا جعلت التقاة جمعا فان التركيب يصير مثل اضرب زيدا حق ضرابه فلا يدل هذا التركيب على معنى اضرب زيدا كما يحق أن يكون ضرابه بل لو صرح بهذا التركيب لاحتيج في فهم معناه الى تقدير أشياء يصح بها المعنى والتقدير اضرب زيدا ضربا حقا كما يحق أن يكون ضرب ضرابه ولا حاجة تدعو الى تحميل اللفظ غير ظاهره وتكلف تقادير يصح بها معنى لا يدل عليه ظاهر اللفظ

أولا بقوله اتقوا الله اذ التقوى اشارة الى التخويف من عذاب الله ثم جعلها سببا للامر بالاعتصام بدين الله ثم أردف الرهبة بالرغبة وهي قوله واذكروا نعمة الله عليكم وأعقب الأمر بالتقوى والأمر بالاعتصام بنهي آخر هو من تمام الاعتصام * قال ابن مسعود والربيع وقتادة والحسن حق تقاته هو أن يطاع فلا يعصى ويذكر فلا ينسى ويشكر فلا يكفر * وروي مرفوعا * وقيل حق تقاته اتقاء جميع معاصيه * وقال قتادة والسدي وابن زيد والربيع هي منسوخة بقوله فاتقوا الله ما استطعتم أمروا أولا بغاية التقوى حتى لا يقع اخلال بشيء ثم نسخ * وقال ابن عباس وطاوس هي محكمة واتقوا الله ما استطعتم بين لقوله اتقوا الله حق تقاته * وقيل هو أن لا تأخذه في الله لومة لائم ويقوم بالقسط ولو على نفسه أو ابنه أو أبيه * وقيل لا يتقي الله عبد حق تقاته حتى يخزن لسانه * وقال ابن عباس المعنى جاهدوا في الله حق جهاده * وقال الماتريدي وفي حرف حفصة اعبدوا الله حق عبادته وتقاة هنا مصدر وتقدم الكلام عليه في الا أن تتقوا منهم تقاة * قال ابن عطية ويصح أن يكون التقاة في هذه الآية جمع فاعل وان كان لم يتصرف منه فيكون كرماة ورام أو يكون جمع تقي اذ فعيل وفاعل بمنزلة والمعنى على هذا اتقوا الله كما يحق أن يكون متقوه المختصون به ولذلك أضيفوا الى ضمير الله تعالى انتهى كلامه وهذا المعنى ينبو عنه هذا اللفظ اذ الظاهر أن قوله حق تقاته من باب اضافة الصفة الى موصوفها كما تقول ضربت زيدا شديد الضرب أي الضرب الشديد فكذلك هذا أي اتقوا الله الاتقاء الحق أي الواجب الثابت أما اذا جعلت التقاة جمعا فان التركيب يصير مثل اضرب زيدا حق ضرابه فلا يدل هذا التركيب على معنى اضرب زيدا كما يحق أن يكون ضرابه بل لو صرح بهذا التركيب لاحتيج في فهم معناه الى تقدير أشياء يصح بها المعنى والتقدير اضرب زيدا ضربا حقا كما يحق أن يكون ضرب ضرابه ولا حاجة تدعو الى تحميل اللفظ غير ظاهره وتكلف تقادير يصح بها معنى لا يدل عليه ظاهر اللفظ ﴿ولا تموتن الا وأنتم مسلمون﴾ ظاهره النهي عن أن يموتوا الا وهم متلبسون بالاسلام والمعنى دوموا على الاسلام حتى يوافيكم الموت وأنتم عليه ونظيره ما حكى سيبويه من قولهم لا أرينك ههنا وانما المراد لا تكن هنا فتكون رؤيتي لك وقد تقدم لنا الكلام على هذا المعنى مستوفى في سورة البقرة في قوله ان الله اصطفى لكم الدين الآية والجملة من قوله وأنتم مسلمون حالية والاستثناء مفرغ من الأحوال التقدير ولا تموتن على حال من الأحوال الا على حالة الاسلام ومجيئها اسمية أبلغ لتكرر الضمير وللمواجهة فيها بالخطاب وزعم بعضهم ان الأظهر في الجملة أن يكون الحال حاصلة قبل ومستصحبة وأما لو قيل مسلمين لدل على الاقتران بالموت لا متقدما ولا متأخرا ﴿واعتصموا بحبل الله جميعا﴾ أي استمسكوا وتحصنوا وحبل الله العهد أو القرآن أو الدين أو الطاعة أو اخلاص التوبة أو الجماعة أو اخلاص التوحيد أو الاسلام أقوال للسلف يقرب بعضها من بعض * وروى أبو سعيد الخدري أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال كتاب الله هو حبل الله الممدود من السماء الى الأرض * وروى عنه صلى الله عليه وسلم انه قال القرآن حبل الله المتين لا تنقضي عجائبه ولا يخلق على كثرة الرد من قال به صدق ومن عمل به رشد ومن اعتصم به هدي الى صراط مستقيم وقولهم اعتصمت بحبل فلان يحتمل أن يكون من باب التمثيل مثل استظهاره به ووثوقه بامساك المتدلي من مكان مرتفع بحبل وثيق يأمن انقطاعه ويحتمل أن يكون من باب الاستعارة استعار الحبل للعهد

عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال القرآن حبل الله المتين ﴿ولاتفرقوا﴾ نهى عن التفرق فى الدين كتفرق اليهود والنصارى ﴿فأصبحتم﴾ أى صرتم ولا يراد به اتصاف الموصوف بالاخوة وقت الصباح قال ابن عطية فأصبحتم عبارة عن الاستمرار وان كانت اللفظة مخصوصة بوقت وانما خصت هذه اللفظة بهذا المعنى من حيث هى مبتدأ النهار وفيها مبدأ الاعمال فالحال التى يحسبها المرء فى نفسه فيها هى الحال التى يستمر عليها يومه فى الاغلب ومنه قول الربيع بن ضبع * أصبحت لا أحمل السلاح ولا أملك رأس البعير ان نفرا * انتهى وهذا الذى ذكره من ان أصبح للاستمرار وعلله بما ذكره لا أعلم أحدا من النحويين ذهب اليه انما ذكروا ان أصبح المقتضية للخبر تكون بمعنى الصيرورة وبمعنى تقييد الخبر بوقت الصباح والباء فى بنعمته للسبب أى بسبب نعمة الله التى أنعم بها عليكم من التأليف بعد التفرق والمودة بعد العداوة ﴿وكنتم على شفا حفرة﴾ جملة مستأنفة أخبر تعالى بما كانوا عليه من الاشراف على الهلاك ويجوز أن تكون حالا أى وقد كنتم والشفا الطرف والضمير فى منها عائد على النار ويجوز ان يعود على الشفا لاضافته الى المؤنث لان طرف الشئ من الشئ كما أنث فى قوله * كما شرقت صدر القناة من الدم * قال ابن عطية رادا على من أجاز

الاعتصام للوثوق بالعهد وانتصاب جميعا على الحال من الضمير فى واعتصموا ﴿ولاتفرقوا﴾ نهوا عن التفرق فى الدين والاختلاف فيه كما اختلف اليهود والنصارى * وقيل عن المخاصمة والمعادات التى كانوا عليها فى الجاهلية * وقيل عن احداث ما يوجب التفرق و يزول معه الاجتماع وقد تعلق بهذه الآية فريقان نفاة القياس والاجتهاد كالنظام وأمثاله من الشيعة ومثبتو القياس والاجتهاد * قال الأولون غير جائز أن يكون التفرق والاختلاف دينا لله تعالى مع نهى الله تعالى عنه * وقال الآخرون التفرق المنهى عنه هو فى أصول الدين والاسلام ﴿واذكروا نعمة الله عليكم اذ كنتم أعداء فألف بين قلوبكم فأصبحتم بنعمته اخوانا وكنتم على شفا حفرة من النار فأنقذكم منها﴾ الخطاب لمشركى العرب قاله الحسن وقتادة يعنى من آمن منهم اذ كان القوى يستبيح الضعيف * وقيل للأوس والخزرج و رجح هذا بان العرب وقت نزول هذه الآية لم تكن مجتمعة على الاسلام ولا مؤتلفة القلوب عليه وكانت الأوس والخزرج قد اجتمعت على الاسلام وتألفت عليه بعد العداوة المفرطة والحروب التى كانت بينهم ولما تقدم انه أمرهم بالاعتصام بحبل الله وهو الدين ونهاهم عن التفرق وهو أمر ونهى بديمومة ما هم عليه اذ كانوا معتصمين ومؤتلفين ذكرهم بان ما هم عليه من الاعتصام بدين الاسلام وائتلاف القلوب انما كان سببه انعام الله عليهم بذلك اذ حصل منه تعالى خلق تلك الداعية فى قلوبهم المستلزمة بحصول الفعل فذكر بالنعمة الدنيوية والأخروية أما الدنيوية فتألف قلوبهم وصيرورتهم اخوة فى الله متراحمين بعدما أقاموا متحاربين متقاتلين نحوا من مائة وعشرين سنة الى ان ألف الله بينهم بالاسلام وكان أعنى الأوس والخزرج جداهم اخوان لأب وأم وأما الأخروية فانقاذهم من النار بعدان كانوا أشفوا على دخولها و بدأ أولا بذكر النعمة الدنيوية لانها أسبق بالفعل ولاتصالها بقوله ولاتفرقوا وصار نظير يوم تبيض وجوه وتسود وجوه فأما الذين اسودت ومعنى فأصبحتم أى صرتم وأصبح كما ذكرنا فى المفردات تستعمل لاتصاف الموصوف بصفته وقت الصباح وتستعمل بمعنى صار فلا يلحظ فيها وقت الصباح بل مطلق الانتقال والصيرورة من حال الى حال وعليه قوله

أصبحت لا أحمل السلاح ولا * أملك رأس البعير ان نفرا

* قال ابن عطية فأصبحتم عبارة عن الاستقرار وان كانت اللفظة مخصوصة بوقت ما وانما خصت هذه اللفظة بهذا المعنى من حيث هى مبتدأ النهار وفيها مبدأ الأعمال فالحال التى يحسبها المرء من نفسه فيها هى الحال التى يستمر عليها يومه فى الأغلب ومنه قول الربيع بن ضبع

أصبحت لا أحمل السلاح ولا * أملك رأس البعير ان نفرا

(الدر)

(ع) فاصبحتم عبارة عن الاستمرار وان كانت اللفظة مخصوصة بوقت ما وانما خصت هذه اللفظة بهذا المعنى من حيث هى مبتدا النهار وفيها مبدأ الاعمال فالحال التى يحسبها المرء من نفسه فيها هى الحال التى يستمر عليها يومه فى الاغلب ومنه قول الربيع بن ضبع * أصبحت لا احمل السلاح ولا البيت (ح) هذا الذى ذكره من ان أصبح للاستمرار وعلله بما ذكره لا أعلم أحدا من النحويين ذهب اليه انما ذكروا انها تستعمل على الوجهين اللذين ذكرهما وهما أن تكون لاتصاف الموصوف بصفة وقت الصباح و بمعنى صار فلا يلحظ فيها وقت الصباح بل مطلق الانتقال والصيرورة من حال الى حال

وهذا الذى ذكره من ان أصبح للاستمرار وعلله بما ذكره لا أعلم أحدا من النحويين ذهب اليه انما ذكروا انها تستعمل على الوجهين اللذين ذكرتهما وجوز الحوفى فى إذ أن ينتصب باذكروا وجوز غيره أن ينتصب بنعمة أى انعام الله و بالعامل فى عليكم إذ جوزوا أن يكون حالا من نعمة وجوزوا أيضا تعلق عليكم بنعمة وجوزوا فى أصبحتم أن تكون ناقصة والخبر بنعمته والباء ظرفية واخوانا حال يعمل فيها أصبح أو ما تعلق به الجار والمجرور وأن يكون اخوانا خبر أصبح والجار حال يعمل فيه أصبح أو حال من اخوانا لانه صفة له تقدمت عليه أو العامل فيه ما فيه من معنى تآخيتم بنعمته وأن يكون أصبحتم تامة و بنعمته متعلق به أو فى موضع الحال من فاعل أصبحتم أو من اخوانا واخوانا حال والذى يظهر ان أصبح ناقصة واخوانا خبر و بنعمته متعلق بأصبحتم والباء للسبب لا ظرفية * وقال بعض الناس الأخ فى الدين يجمع اخوانا ومن النسب اخوة هكذا كثر استعمالهم وفى كتاب الله تعالى انما المؤمنون اخوة والصحيح انهما يقالان من النسب وفى الدين وجمع أخ على اخوة لا يراه سيبويه بل اخوة عنده اسم جمع لان فعلا لا يجمع على فعلة وابن السراج يرى فعلة اذا فهم منه الجمع اسم جمع لان فعلة لم يطرد جمعا للشئ والضمير فى منها عائد على النار وهو أقرب مذكور أو على الحفرة * وحكى الطبرى ان بعض الناس قال يعود على الشفا وأنث من حيث كان الشفا مضافا الى مؤنث كما قال جرير

أرى مر السنين أخذن منى * كما أخذ السرار من الهلال

* قال ابن عطية وليس الامر كما ذكروا لانه لا يحتاج فى الآية الى هذه الصناعة إلا لو لم يجد معادا للضمير الا الشفا وهنا معنا لفظ مؤنث يعود الضمير عليه و يعضده المعنى المتكلم فيه فلا يحتاج الى تلك الصناعة انتهى * وأقول لا يحسن عوده الا على الشفا لان كينونتهم على الشفا هو أحد جزئى الاسناد فالضمير لا يعود الا عليه وأما ذكر الحفرة فانما جاءت على سبيل الاضافة اليها ألا ترى انك اذا قلت كان زيد غلام جعفر لم يكن جعفر محدثا عنه وليس أحد جزئى الاسناد وكذلك لو قلت ضرب زيد غلام هند لم تحدث عن هند بشئ وانما ذكرت جعفرا وهندا مخصصا للمحدث عنه أما ذكر النار فانما جئ بها لتخصيص الحفرة وليست أيضا أحد جزئى الاسناد لا محدثا عنها وأيضا فالانقاذ من الشفا أبلغ من الانقاذ من الحفرة ومن النار لان الانقاذ منه يستلزم الانقاذ من الحفرة ومن النار والانقاذ منهما لا يستلزم الانقاذ من الشفا فعوده على الشفا هو الظاهر من حيث اللفظ ومن حيث المعنى ومثلت حياتهم التى يتوقع بعدها الوقوع فى النار بالقعود على جرفها مشفين على الوقوع فيها * وقيل شبه تعالى كفرهم الذى كانوا عليه وحربهم المدينة من الموت بالشفا لأنهم كانوا يسقطون فى جهنم دأبا فانقذهم الله بالاسلام * وقال السدى بمحمد صلى الله عليه وسلم * وقال اعرابى لابن عباس وهو يفسر هذه الآية والله ما أنقذهم منها وهو يريد أن يوقعهم فيها * فقال ابن عباس خذوها من غير فقيه وذكر المفسرون هنا قصة ابتداء اسلام الانصار وما شجر بينهم بعد الاسلام وزوال ذلك ببركات رسول الله صلى الله عليه وسلم ﴿كذلك يبين الله لكم آياته لعلكم تهتدون﴾ تقدم الكلام على مثل هذه الجملة الا أن آخر هذه مختتم بالهداية لمناسبة ما قبلها * وقال الزمخشرى لعلكم تهتدون ارادة ان تزدادوا هدى وقال ابن عطية وقوله لعلكم تهتدون فى حق البشر أى من تأمل منكم الحال رجاء الاهتداء فالزمخشرى جعل الترجى مجازا عن ارادة الله زيادة الهدى وابن عطية أبقى الترجى على حقيقته لكنه جعل ذلك بالنسبة الى البشر

عود الضمير على الشفا لانه ليس لنا لفظ مؤنث يعود الضمير عليه انتهى وأقول لا يحسن عوده الا على الشفا لان كينونتهم على الشفا هو أحد جزئى الاسناد فالضمير لا يعود الا عليه وأما ذكر الحفرة فانما جاءت على سبيل الاضافة اليها ألا ترى أنك اذا قلت كان زيد غلام جعفر لم يكن جعفر محدثا عنه وليس أحد جزئى الاسناد وكذلك لو قلت ضرب زيد غلام هند لم تحدث عن هند بشئ وانما ذكرت جعفرا وهندا لتخصيص المحدث عنه وأما ذكر النار فانما جئ بها لتخصيص الحفرة وليست أيضا أحد جزئى الاسناد ولا محدثا عنها وأيضا فالانقاذ من الشفا أبلغ من الانقاذ من الحفرة ومن النار لان الانقاذ منه يستلزم الانقاذ من الحفرة ومن النار والانقاذ منهما لا يستلزم الانقاذ من الشفا فعوده على الشفا هو الظاهر من حيث اللفظ ومن حيث المعنى ومثلت حياتهم التى يتوقع بعدها الوقوع فى النار بالقعود على جرفها مشفين على الوقوع فيها

لاالى الله تعالى اذ يستحيل الترجي من الله تعالى وفى كلا القولين المجاز أما فى قول الزمخشرى فحيث جعل الترجى بمعنى ارادة الله وأما فى قول ابن عطية فحيث أسند ما ظاهره الاسناد اليه تعالى الى البشر ﴿ ولتكن منكم أمة يدعون الى الخير و يأمرون بالمعروف و ينهون عن المنكر وأولئك هم المفلحون ﴾ الأمر متوجه لمن يتوجه الخطاب عليهم ❊ قيل وهم الأوس والخزرج على ماذكره الجمهور وأمره لهم بذلك أمر لجميع المؤمنين ومن تابعهم الى يوم القيامة فهو من الخطاب الخاص الذى يراد به العموم ويحتمل أن يكون الخطاب عاما فيدخل فيه الأوس والخزرج والظاهر ان قوله منكم يدل على التبعيض وقاله الضحاك والطبرى لان الدعاء الى الخير والامر بالمعروف والنهى عن المنكر لا يصلح الا لمن علم المعروف والمنكر وكيف يرتب الامر فى اقامته وكيف يباشر فان الجاهل ربما أمر بمنكر ونهى عن معروف وربما عرف حكما فى مذهبه مخالفا لمذهب غيره فينهى عن غير منكر و يأمر بغير معروف وقد يغلظ فى مواضع اللين وبالعكس فعلى هذا تكون من للتبعيض ويكون متعلق الامر ببعض الأمة وهم الذين يصلحون لذلك ❊ وذهب الزجاج الى أن من لبيان الجنس وأتى على زعمه بنظائر من القرآن وكلام العرب ويكون متعلق الامر جميع الامة يكونون يدعون جميع العالم الى الخير الكفار الى الاسلام والعصاة الى الطاعة وظاهر هذا الامر الفرضية فالجمهور على أنه فرض كفاية فاذا قام به بعض سقط عن الباقين وذهب جماعة من العلماء الى أنه فرض عين فيتعين على كل مسلم الامر بالمعروف والنهى عن المنكر متى قدر على ذلك وتمكن منه ❊ واختلفوا فى الذى يسقط الوجوب ❊ فقال قوم الخشية على النفس وما عدا ذلك لا يسقطه ❊ وقال قوم اذا تحقق ضربا أو حبسا أو اهانة سقط عنه الفرض وانتقل الى الندب والأمر والنهى وان كانا مطلقين فى القرآن فقد تقيد ذلك بالسنة بقوله صلى الله عليه وسلم من رأى منكم منكرا فليغيره بيده فان لم يستطع فبلسانه فان لم يستطع فبقلبه وذلك أضعف الايمان ولم يدفع أحد من علماء الأمة سلفها وخلفها وجوب ذلك الا قوم من الحشوية وجهال أهل الحديث فانهم أنكروا قتال الفئة الباغية والأمر بالمعروف والنهى عن المنكر بالسلاح مع ما سمعوا من قوله تعالى فقاتلوا التى تبغى حتى تفىء الى أمر الله وزعموا أن السلطان لا ينكر عليه الظلم والجور وقتل النفس التى حرم الله وانما ينكر على غير السلطان بالقول أو باليد بغير سلاح ❊ وقد ذكر أبو بكر الرازى فى أحكامه فصلا مشبعا فى الامر بالمعروف والنهى عن المنكر ذكر فيه أن دماء أصحاب الضرائب والمكوس مباحة وأنه يجب على المسلمين قتلهم ولكل واحد من الناس ان يقتل من قدر عليه منهم من غير انذار له ولا تقدم بالقول يدعون الى الخير هو الاسلام قاله مقاتل أو العمل بطاعة الله قاله أبو سليمان الدمشقى أو الجهاد والاسلام ❊ وقرأ الجمهور ولتكن بسكون اللام ❊ وقرأ أبو عبد الرحمن والحسن والزهرى وعيسى بن عمر وأبو حيوة بكسرها وعلة بنائها على الكسر مذكورة فى النحو وجوزوا فى ولتكن أن تكون تامة فيكون منكم متعلقا بها أو بمحذوف على أنه حال اذ لو تأخر لكان صفة لأمة وان تكون ناقصة و يدعون الخبر وتعلق من على الوجهين السابقين وجوزوا أيضا أن يكون منكم الخبر و يدعون صفة ومحط الفائدة انما هو فى يدعون فهو الخبر و يأمرون بالمعروف و ينهون عن المنكر ذكر أولا الدعاء الى الخير وهو عام فى التكاليف من الأفعال والتروك ثم جىء بالخاص اعلاما بفضله وشرفه لقوله وجبريل وميكال والصلاة الوسطى وفسر بعضهم المعروف بالتوحيد والمنكر بالكفر ولا شك أن التوحيد رأس المعروف والكفر رأس

﴿ ولتكن منكم ﴾ الظاهر انه خطاب للمخاطبين قبله ومنكم يقتضى التبعيض و يندرج فى الخطاب جميع المؤمنين والمراد بالأمة الآمرة والناهية من يتعين لصلاحية ذلك اذ الأمر بالمعروف والنهى عن المنكر لا يكون الا لمن علم المعروف والمنكر وكيف يترتب الامر فى فى اقامته وكيف يباشره فان الجاهل ربما أمر بمنكر ونهى عن معروف وقد رأينا من ينتمى للصلاح يأمر أصحابه بالاجتماع لمغن شاب يغنى لهم بالتغزلات والمجون و ينافخ فى قصبة يخرج منها أصوات فيتلذذون بذلك ويرقصون و يدور أحدهم مائة دورة وأكثر منها و يجعل أذنه عند القصبة يغنى ويتمثل فى رقصه ويمشى على جنبه ملاصقا الى الارض من أول الايوان الى آخره و يشهد ذلك الجم الغفير والجمع الكثير ممن ينتمى الى الاسلام فلا ينكر أحد منهم شيأ من ذلك وهو من أعظم المنكرات

المنكر ولكن الظاهر العموم فى كل معروف مأمور به فى الشرع وفى كل منهى نهى عنه فى الشرع ❊ وذكر المفسرون أحاديث مروية فى فضل من يأمر بالمعروف و ينهى عن المنكر وفى اثم من ترك ذلك وآثارا عن الصحابة وغيرهم فى ذلك وما طريق الوجوب هل السمع وحده كما ذهب اليه أبو هاشم أم السمع والعقل كما ذهب اليه أبوه أبو على وهذا على آراء المعتزلة ❊ وأما شرائط النهى والوجوب ومن يباشر وكيفية المباشرة وهل ينهى عما يرتكبه لم تتعرض الآية لشئ من ذلك وموضوع هذا كله علم الفقه ❊ وقرأ عثمان وعبد الله وابن الزبير و ينهون عن المنكر و يستعينون الله على ما أصابهم ولم تثبت هذه الزيادة فى سواد المصحف فلا يكون قرآنا وفيها اشارة الى ما يصيب الآمر بالمعروف والناهى عن المنكر من الأذى كما قال تعالى وأمر بالمعروف وانه عن المنكر واصبر على ما أصابك ❊ وأولئك هم المفلحون تقدم الكلام على هذه الجملة فى أول البقرة وهو تبشير عظيم ووعد كريم لمن اتصف بما قبل هذه الجملة ﴿ ولا تكونوا كالذين تفرقوا واختلفوا من بعد ما جاءهم البينات ﴾ هذه والآية قبلها كالشرح لقوله تعالى واعتصموا بحبل الله جميعا ولا تفرقوا فشرح الاعتصام بحبل الله بقوله ولتكن منكم أمة ولا سيما على قول الزجاج وشرح ولا تفرقوا بقوله ولا تكونوا كالذين تفرقوا ❊ قال ابن عباس هم الأمم السالفة التى افترقت فى الدين ❊ وقال الحسن هم اليهود والنصارى اختلفوا وصاروا فرقا ❊ وقال قتادة هم أصحاب البدع من هذه الأمة زاد الزمخشرى وهم المشبهة والمجبرة والحشوية وأشباههم ❊ وقال أبو امامة هم الحرورية ❊ وروى فى ذلك حديث ❊ قال بعض معاصرينا فى قول قتادة وأبى امامة نظر فان مبتدعة هذه الامة والحرورية لم يكونوا الا بعد موت النبى صلى الله عليه وسلم بزمان وكيف نهى الله المؤمنين أن يكونوا كمثل قوم ما ظهر تفرقهم ولا بدعهم الا بعد انقطاع الوحى وموت النبى صلى الله عليه وسلم فانك لا تنهى زيدا أن يكون مثل عمرو الا بعد تقدم أمر مكروه جرى من عمرو وليس لقوليهما وجه الا أن يكون تفرقوا واختلفوا من الماضى الذى أريد به المستقبل فيكون المعنى ولا تكونوا كالذين يتفرقون و يختلفون فيكون ذلك من اعجاز القرآن واخباره بما لم يقع ثم وقع انتهى كلامه والبينات على قول ابن عباس آيات الله التى أنزلت على أهل كل ملة وعلى قول الحسن التوراة وعلى قول قتادة وأبى امامة القرآن ﴿ وأولئك لهم عذاب عظيم ﴾ يتصف عذاب الله بالعظم اذ هو أمر نسبى يتفاوت فيه رتب المعذبين كعذاب أبى طالب وعذاب العصاة من أمة محمد صلى الله عليه وسلم ﴿ يوم تبيض وجوه وتسود وجوه ﴾ الجمهور على أن ابيضاض الوجوه واسودادها على حقيقة اللون والبياض من النور والسواد من الظلمة ❊ قال الزمخشرى فمن كان من أهل نور الدين وسم ببياض اللون واسفاره واشراقه وابيضت صحيفته وأشرقت وسعى النور بين يديه وبيمينه ومن كان من أهل ظلمة الباطل وسم بسواد اللون وكسوفه وكمده واسودت صحيفته وأظلمت وأحاطت به الظلمة من كل جانب انتهى كلامه ❊ وقال ابن عطية و بياض الوجوه عبارة عن اشراقها واستنارتها و بشرها برحمة الله قاله الزجاج وغيره و يحتمل عندى أن تكون من آثار الوضوء كما قال صلى الله عليه وسلم أنتم الغر المحجلون من آثار الوضوء وأما سواد الوجوه ❊ فقال المفسرون هو عبارة عن ارتدادها واظلامها بغم العذاب و يحتمل أن يكون ذلك تسويدا ينزله الله بهم على جهة التشويه والتمثيل بهم على نحو حشرهم زرقا وهذه أقبح طلعة ومن ذلك قول بشار

﴿ ولا تكونوا كالذين تفرقوا ﴾ قال ابن عباس هم الامم السالفة التى تفرقت فى الدين و ﴿ البينات ﴾ قال ابن عباس آيات الله التى أنزلت على أهل كل ملة ﴿ وأولئك ﴾ اشارة الى الذين تفرقوا ﴿ يوم تبيض وجوه ﴾ البياض عبارة عن اشراقها ونورها وبشرها برحمة الله والسواد عبارة عن ظلمتها وكمدها وخص الوجه لانه أشرف ما فى الانسان وان كان البياض والسواد يعمان جميع البدن ويجوز أن يراد بالبياض والسواد حقيقتهما ويوم ظرف والعامل فيه العامل فى لهم أى كائن لهم عذاب عظيم يوم تبيض

لاالى الله تعالى اذ يستحيل الترجى من الله تعالى وفى كلا القولين المجاز أما فى قول الزمخشرى فحيث جعل الترجى بمعنى ارادة الله وأما فى قول ابن عطية فحيث أسند ماظاهره الاسناد اليه تعالى الى البشر ﴿ ولتكن منكم أمة يدعون الى الخير و يأمرون بالمعروف و ينهون عن المنكر وأولئك هم المفلحون ﴾ الأمر متوجه لمن يتوجه الخطاب عليهم * قيل وهم الأوس والخزرج على ماذكره الجمهور وأمرهم بذلك أمر لجميع المؤمنين ومن تابعهم الى يوم القيامة فهو من الخطاب الخاص الذى يراد به العموم ويحتمل أن يكون الخطاب عاما فيدخل فيه الأوس والخزرج والظاهر ان قوله منكم يدل على التبعيض وقاله الضحاك والطبرى لان الدعاء الى الخير والامر بالمعروف والنهى عن المنكر لا يصلح الالمن علم المعروف والمنكر وكيف يرتب الامر فى اقامته وكيف يباشر فان الجاهل ربما أمر بمنكر ونهى عن معروف وربما عرف حكما فى مذهبه مخالفا لمذهب غيره فينهى عن غير منكر و يأمر بغير معروف وقد يغلظ فى مواضع اللين و بالعكس فعلى هذا تكون من للتبعيض و يكون متعلق الامر ببعض الأمة وهم الذين يصلحون لذلك * وذهب الزجاج الى أن من لبيان الجنس وأبى على زعمه بنظائر من القرآن وكلام العرب و يكون متعلق الامر جميع الامة يكونون يدعون جميع العالم الى الخير الكفار الى الاسلام والعصاة الى الطاعة وظاهر هذا الامر الفرضية فالجمهور على أنه فرض كفاية فاذا قام به بعض سقط عن الباقين وذهب جماعة من العلماء الى أنه فرض عين فيتعين على كل مسلم الامر بالمعروف والنهى عن المنكر متى قدر على ذلك وتمكن منه * واختلفوا فى الذى يسقط الوجوب * فقال قوم الخشية على النفس وماعدا ذلك لايسقطه * وقال قوم اذا تحقق ضربا أو حبسا أو اهانة سقط عنه الفرض وانتقل الى الندب والأمر والنهى وان كانا مطلقين فى القرآن فقد تقيد ذلك بالسنة بقوله صلى الله عليه وسلم من رأى منكم منكرا فليغيره بيده فان لم يستطع فبلسانه فان لم يستطع فبقلبه وذلك أضعف الايمان ولم يدفع أحد من علماء الأمة سلفها وخلفها وجوب ذلك الاقوم من الحشوية وجهال أهل الحديث فانهم أنكروا فعال الفئة الباغية والأمر بالمعروف والنهى عن المنكر بالسلاح مع ماسمعوا من قوله تعالى فقاتلوا التى تبغى حتى تفىء الى أمر الله وزعموا أن السلطان لاينكر عليه الظلم والجور وقتل النفس التى حرم الله وانما ينكر على غير السلطان بالقول أو باليد بغير سلاح * وقد ذكر أبو بكر الرازى فى أحكامه فصلا مشبعا فى الامر بالمعروف والنهى عن المنكر ذكر فيه أن دماء أصحاب الضرائب والمكوس مباحة وأنه يجب على المسلمين قتلهم ولكل واحد من الناس ان يقتل من قدر عليه منهم من غير انذار له ولا تقدم بالقول يدعون الى الخير هو الاسلام قاله مقاتل أو العمل بطاعة الله قاله أبو سليمان الدمشقى أو الجهاد والاسلام * وقرأ الجمهور ولتكن بسكون اللام * وقرأ أبو عبد الرحمن والحسن والزهرى وعيسى بن عمر وأبو حيوة بكسرها وعلة بنائها على الكسر مذكورة فى النحو وجوزوا فى ولتكن أن تكون تامة فيكون منكم متعلقا بها أو بمحذوف على أنه حال اذ لو تأخر لكان صفة لأمة وان تكون ناقصة و يدعون الخبر وتعلق من على الوجهين السابقين وجوزوا أيضا أن يكون منكم الخبر و يدعون صفة ومحط الفائدة انما هو فى يدعون فهو الخبر و يأمرون بالمعروف و ينهون عن المنكر ذكر أولا الدعاء الى الخير وهو عام فى التكاليف من الأفعال والتروك ثم جىء بالخاص اعلاما بفضله وشرفه لقوله وجبريل وميكال والصلاة الوسطى وفسر بعضهم المعروف بالتوحيد والمنكر بالكفر ولاشك أن التوحيد رأس المعروف والكفر رأس

﴿ ولتكن منكم ﴾ الظاهر انه خطاب للمخاطبين قبله ومنكم يقتضى التبعيض و يندرج فى الخطاب جميع المؤمنين والمكلف بالأمة الآمرة والناهية من يتعين اصلاحية ذلك اذ الأمر بالمعروف والنهى عن المنكر لا يكون الالمن علم المعروف والمنكر وكيف يترتب الامر فى فى اقامته وكيف يباشره فان الجاهل ربما أمر بمنكر ونهى عن معروف وقد رأينا من ينتمى للصلاح يأمر أصحابه بالاجتماع لمغن شاب يغنى لهم بالتغزلات والمجون و ينافخ فى قصبة يخرج منها أصوات فيتلذذون بذلك ويرقصون و يدور أحدهم مائة دورة وأكثر منها و يجعل أذنه عند القصبة والمغنى و يتقتل فى رقصه و يمشى على جنبه ملاصقا الى الارض من أول الايوان الى آخره و يشهد ذلك الجم الغفير والجمع الكثير ممن ينتمى الى الاسلام فلا ينكر أحد منهم شيأ من ذلك وهو من أعظم المنكرات .

المنكر ولكن الظاهر العموم فى كل معروف مأمور به فى الشرع وفى كل منهى نهى عنه فى الشرع * وذكر المفسرون أحاديث مروية فى فضل من يأمر بالمعروف و ينهى عن المنكر وفى اثم من ترك ذلك وآثارا عن الصحابة وغيرهم فى ذلك وماطريق الوجوب هل السمع وحده كما ذهب اليه أبو هاشم أم السمع والعقل كما ذهب اليه أبوه أبو على وهذا على آراء المعتزلة * وأما شرائط النهى والوجوب ومن يباشر وكيفية المباشرة وهل ينهى عما يرتكبه لم تتعرض الآية لشئ من ذلك وموضوع هذا كله علم الفقه * وقرأ عثمان وعبد الله وابن الزبير و ينهون عن المنكر و يستعينون الله على ما أصابهم ولم تثبت هذه الزيادة فى سواد المصحف فلا يكون قرآنا وفيها اشارة الى مايصيب الآمر بالمعروف والناهى عن المنكر من الأذى كما قال تعالى وأمر بالمعروف وانه عن المنكر واصبر على ما أصابك * وأولئك هم المفلحون تقدم الكلام على هذه الجملة فى أول البقرة وهو تبشير عظيم ووعد كريم لمن اتصف بما قبل هذه الجملة ﴿ ولا تكونوا كالذين تفرقوا واختلفوا من بعدما جاءهم البينات ﴾ هذه والآية قبلها كالشرح لقوله تعالى واعتصموا بحبل الله جميعا ولا تفرقوا فشرح الاعتصام بحبل الله بقوله ولتكن منكم أمة ولاسيما على قول الزجاج وشرح ولا تفرقوا بقوله ولا تكونوا كالذين تفرقوا * قال ابن عباس هم الأمم السالفة التى افترقت فى الدين * وقال الحسن هم اليهود والنصارى اختلفوا وصاروا فرقا * وقال قتادة هم أصحاب البدع من هذه الأمة زاد الزمخشرى وهم المشبهة والمجبرة والحشوية وأشباههم * وقال أبو امامة هم الحرورية * وروى فى ذلك حديث * قال بعض معاصرينا فى قول قتادة وأبى امامة نظر فان مبتدعة هذه الامة والحرورية لم يكونوا الابعد موت النبى صلى الله عليه وسلم بزمان وكيف نهى الله المؤمنين أن يكونوا كمثل قوم ماظهر تفرقهم ولا بدعهم الابعد انقطاع الوحى وموت النبى صلى الله عليه وسلم فانك لا تنهى زيدا أن يكون مثل عمرو الابعد تقدم أمر مكروه جرى من عمرو وليس لقولهما وجه الا أن يكون تفرقوا واختلفوا من الماضى الذى أريد به المستقبل فيكون المعنى ولا تكونوا كالذين يتفرقون و يختلفون فيكون ذلك من اعجاز القرآن واخباره بمالم يقع ثم وقع انتهى كلامه والبينات على قول ابن عباس آيات الله التى أنزلت على أهل كل ملة وعلى قول الحسن التوراة وعلى قول قتادة وأبى امامة القرآن ﴿ وأولئك لهم عذاب عظيم ﴾ يتصف عذاب الله بالعظم اذ هو أمر نسبى يتفاوت فيه رتب المعذبين كعذاب أبى طالب وعذاب العصاة من أمة محمد صلى الله عليه وسلم ﴿ يوم تبيض وجوه وتسود وجوه ﴾ الجمهور على أن ابيضاض الوجوه واسودادها على حقيقة اللون والبياض من النور والسواد من الظلمة * قال الزمخشرى فمن كان من أهل نور الدين وسم ببياض اللون واسفاره واشراقه وابيضت صحيفته وأشرقت وسعى النور بين يديه و بيمينه ومن كان من أهل ظلمة الباطل وسم بسواد اللون وكسوفه وكمده واسودت صحيفته وأظلمت وأحاطت به الظلمة من كل جانب انتهى كلامه * وقال ابن عطية و بياض الوجوه عبارة عن اشراقها واستنارتها و بشرها برحمة الله قاله الزجاج وغيره و يحتمل عندى أن تكون من آثار الوضوء كما قال صلى الله عليه وسلم أنتم الغر المحجلون من آثار الوضوء وأما سواد الوجوه * فقال المفسرون هو عبارة عن ارتدادها واظلامها بغمم العذاب و يحتمل أن يكون ذلك تسويدا ينزله الله بهم على جهة التشويه والتمثيل بهم على نحو حشرهم زرقا وهذه أقبح طلعة ومن ذلك قول بشار

﴿ ولا تكونوا كالذين تفرقوا ﴾ قال ابن عباس هم الامم السالفة التى تفرقت فى الدين و ﴿ البينات ﴾ قال ابن عباس آيات الله التى أنزلت على أهل كل ملة ﴿ وأولئك ﴾ اشارة الى الذين تفرقوا ﴿ يوم تبيض وجوه ﴾ البياض عبارة عن اشراقها ونورها وبشرها برحمة الله والسواد عبارة عن ظلمتها وكمدها وخص الوجه لانه أشرف مافى الانسان وان كان البياض والسواد يعمان جميع البدن ويجوز أن يراد بالبياض والسواد حقيقتهما ويوم ظرف والعامل فيه العامل فى لهم أى كائن لهم عذاب عظيم يوم تبيض

واجب ﴿وكفى بالله﴾ بالله فاعل وكفى والباء زائدة أي وكفى الله حسيبا وحسيبا تمييز فقيل مبالغة من حاسب وقيل معناه محاسب كجليس بمعنى مجالس ﴿للرجال نصيب﴾ الآية قيل كان اليونان يعطون جميع المال للبنات لان الرجل لا يعجز عن الكسب والمرأة تعجز وكانت العرب لا يعطون البنات فرد الله تعالى على الفريقين والمعنى بالرجال الذكور وبالنساء الاناث

(الدر)

وكفى بالله حسيبا (ح) في كفى خلاف أهي اسم فعل أم فعل والصحيح انها فعل وفاعلها اسم الله والباء زائدة وقيل الفاعل مضمر وهو ضمير الاكتفاء أي كفى هو أي الاكتفاء بالله والباء ليست زائدة فيكون بالله في موضع نصب ويتعلق اذ ذاك بالفاعل وهذا الوجه لا يسوغ الا على مذهب الكوفيين حيث يجيزون إعمال ضمير المصدر كاعمال ظاهره وان عني بالاضمار الحذف ففيه إعمال المصدر وهو موصول وابقاء معموله وهو عند البصريين لا يجوز أعني حذف الفاعل وحذف هذا المصدر (ح) سمى الاب والدا لان الولد منه ومن الوالدة وللاشتراك جاء الفرق بينهما بالتاء كقوله لاتضار والدة بولدها وجمع بالألف والتاء قياسا كقوله والوالدات (ع) كما قال الشاعر

بالاشهاد لحسم مادة النزاع وسوء الظن بهم والسلامة من الضمان والغرم على تقدير انكار اليتيم وطيب خاطر اليتيم بفك الحجر عنه وانتظامه في سلك من يعامل و يعامل واذا لم يشهد فادعى عليه صدق مع يمينه عند أبي حنيفة وأصحابه وعند مالك والشافعي لا يصدق الا بالبينة فكان في الاشهاد الاحتراز من توجه الحلف المفضي الى التهمة أومن وجوب الضمان اذ لم يقم البينة وظاهر الأمر انه واجب * وقال قوم هو ندب وظاهر الآية الأمر بالاشهاد عليهم اذا دفع اليهم أموالهم وهي المأمور بدفعها في قوله فان آنستم منهم رشدا فادفعوا اليهم أموالهم * وقال عمر وابن جبير هذا الاشهاد انما هو على دفع الولي ما استقرضه من مال اليتيم حالة فقره اذا أيسر * وقيل فيها دليل على وجوب القضاء على من أكل من مال اليتيم المعنى أقرضتم أو أكلتم فأشهدوا اذا غرمتم * وقيل المعنى اذا أنفقتم شيئا على المولى عليه فاشهدوا حتى لو وقع خلاف أمكن اقامة البينة فان ما لا قبض على وجه الامانة باشهاد لا يبرأ منه الا باشهاد على دفعه ﴿وكفى بالله حسيبا﴾ أي كافيا في الشهادة عليكم ومعناه محسبا من أحسبني كذا أي كفاني قاله الأعمش والطبري فيكون فعيلا بمعنى مفعل أو محاسبا أو حاسبا لاعمالكم يجاريكم بها فعليكم بالصدق واياكم والكذب فيكون في ذلك وعيد لجاحد الحق وحسيب فعيل بمعنى مفاعل كجليس وخليط أو بمعنى فاعل حول للمبالغة في الحسبان * وقال ابن عباس والسدي ومقاتل معنى حسيبا شهيدا وفي كفى خلاف أهي اسم فعل أم فعل والصحيح انها فعل وفاعله اسم الله والباء زائدة * وقيل الفاعل مضمر وهو ضمير الاكتفاء أي كفى هو أي الاكتفاء بالله والباء ليست بزائدة فيكون بالله في موضع نصب و يتعلق اذ ذاك بالفاعل وهذا الوجه لا يسوغ الا على مذهب الكوفيين حيث يجيزون اعمال ضمير المصدر كاعمال ظاهره وان عني بالاضمار الحذف ففيه إعمال المصدر وهو موصول وابقاء معموله وهو عند البصريين لا يجوز أعني حذف الفاعل وحذف المصدر وانتصب حسيبا على التمييز لصلاحية دخول من عليه * وقيل على الحال وكفى هنا متعدية الى واحد وهو محذوف التقدير وكفاكم الله حسيبا وتأتي بغير هذا المعنى فتعديه الى اثنين كقوله فسيكفيكهم الله ﴿للرجال نصيب مما ترك الوالدان والأقربون وللنساء نصيب مما ترك الوالدان والأقربون مما قل منه أو كثر نصيبا مفروضا﴾ قيل سبب نزولها هو خبر أم كجه وقد تقدم قاله عكرمة وقتادة وابن زيد * قال المروزي كان اليونان يعطون جميع المال للبنات لان الرجل لا يعجز عن الكسب والمرأة تعجز وكانت العرب لا يعطون البنات فرد الله على الفريقين والمعنى بالرجال الذكور وبالنساء الاناث كقوله وبث منهما رجالا كثيرا ونساء وأبهم في قوله نصيب ومما ترك في موضع الصفة لنصيب * وقيل يتعلق بلفظ نصيب فهو من تمامه والوالدان يعني والدي الرجال والنساء وهما أبواهم وسمي الأب والدا لان الولد منه ومن الوالدة وللاشتراك جاء الفرق بينهما بالتاء كقوله لا تضار والدة بولدها وجمع بالالف والتاء قياسا كقوله والوالدات * قال ابن عطية كما قال الشاعر

* بحيث يعتش الغراب البائض * لان البيض من الانثى والذكر انتهى (ح) لا يتعين أن يراد بالغراب هنا الذكر لان لفظ الغراب يطلق على الذكر والانثى ولا يرجح كونه ذكرا وصفه بالبائض وهو وصف مذكر لاحتمال أن يكون ذكر حملا على اللفظ اذ لم يظهر فيه علامة تأنيث كما أنث المذكر حملا على لفظ التأنيث في قوله * وعنترة الفلحاء * وفي قوله * أبوك خليفة ولدته أخرى

* بحيث يعتش الغراب البائض * لان البيض من الأنثى والذكر انتهى ولا يتعين أن يراد بالغراب هنا الذكر لان لفظ الغراب ينطلق على الذكر والانثى وليس مما فرق بينه و بين مؤنثه بالتاء فهو كان عوب ينطلق على الذكر والأنثى ولا يرجح كونه ذكرا وصفه بالبائض وهو وصف مذكر لاحتمال أن يكون ذكر حملا على اللفظ اذ لم تظهر فيه علامة تأنيث كما أنث المذكر حملا على لفظ التأنيث في قوله * وعنترة الفلحاء * وفي قوله * أبوك خليفة ولدته أخرى * والأقربون هم المتوارثون من ذوي القرابات وقد أبهم في لفظ الأقربون كما أبهم في النصيب وعين الوارث والمقدار في الآيات بعدها وقوله مما قل منه هو بدل من قوله مما ترك الاخير أعيد معه حرف الجر والضمير في منه عائد على ما من قوله مما ترك الاخير واكتفى بذكره في هذه الجملة وهو مراد في الجملة الأولى ولم يضطر الى ذكره لان البدل جاء على سبيل التوكيد اذ ليس فيه الا توضيح انه أريد بقوله مما ترك العموم في المتروك وهذا البدل فيه ذكر نوعي المتروك من القلة أو الكثرة * وقال أبو البقاء مما قل يجوز أن يكون حالا من الضمير المحذوف في ترك أي مما تركه مستقرا مما قل ومعنى نصيبا مفروضا أي حظا مقطوعا به لا بد لهم من أن يحوزوه * وقال الزجاج ومكي نصيبا منصوب على الحال المعنى لهؤلاء أنصباء على ما ذكرنا في حال الفرض * وقال الفراء نصب لانه أخرجه مخرج المصدر ولذلك وحده كقولك له علي كذا حقا لازما ونحوه فريضة من الله ولو كان اسما صحيحا لم ينصب لا تقول لك علي حق درهما انتهى * وقال الزمخشري قريبا من هذا القول قال ويجوز أن ينتصب انتصاب المصدر المؤكد لقوله فريضة من الله كانه قسمة مفروضة * وقال ابن عطية نحوا من كلام الزجاج قال انما هو اسم نصب كما ينصب المصدر في موضع الحال تقديره فرضا ولذلك جاز نصبه كما تقول له علي كذا وكذا حقا واجبا ولولا معنى المصدر الذي فيه ما جاز في الاسم الذي ليس بمصدر هذا النصب ولكن حقه الرفع انتهى كلامه وهو مركب من كلام الزجاج والفراء وهما متباينان لان الانتصاب على الحال مباين للانتصاب على المصدر المؤكد مخالف له * وقال الزمخشري ونصيبا مفروضا نصب على الاختصاص بمعنى أعني نصيبا مفروضا مقطوعا واجبا انتهى فان عنى بالاختصاص ما اصطلح عليه النحويون فهو مردود بكونه نكرة والمنصوب على الاختصاص نصوا على أنه لا يكون نكرة * وقيل انتصب نصب المصدر الصريح لانه مصدر أي نصيبه نصيبا * وقيل حال من النكرة لانها قد وصفت * وقيل بفعل محذوف تقديره جعلته أو أوجبت لهن نصيبا * وقيل حال من الفاعل في قل أو كثر واستدل بظاهر هذه الآية على وجوب القسمة في الحقوق المعتبرة اذا أمكنت وطلب ذلك كل واحد من الشريكين بلا خلاف واختلفوا في قسمة المتروك على الفرائض اذا كانت القسمة بغيره على حاله كالحمام والرحا والبئر والدار التي تبطل منافعها باقتراق السهام * فقال مالك والشافعي وأبو حنيفة تقسم * وقال ابن أبي ليلى وأبو ثور لا تقسم * قال ابن المنذر وهو أصح القولين واستدل بها أيضا على وجوب توريث الأخ للميت مع البنت فاذا أخذت النصف أخذ الباقي واختلف في ابني عم أحدهما أخ لام * فقال علي وزيد للأخ من الأم السدس وما بقي بينهما نصفان وهو قول فقهاء الامصار * وقال عمر وعبد الله وشريح والحسن المال للأخ من الأم ﴿واذا حضر القسمة أولوا القربى واليتامى والمساكين فارزقوهم منه وقولوا لهم قولا معروفا﴾ قيل نزلت في أرباب الاموال يقسمونها عند ما يحضر الموت في وصية وجهات يختارونها ويحضرهم من القرابات محجوب عن الارث فيوصون للاجانب ويتركون المحجوبين فيحرمون الارث والوصية قاله ابن عباس وابن

لقوله وبث منهما رجالا كثيرا ونساء وأبهم في قوله نصيب وكذا أبهم في الأقربين لم يعين من هم (قال) الزمخشري ونصيبا مفروضا نصب على الاختصاص بمعنى أعني نصيبا مفروضا مقطوعا واجبا انتهى ان عنى بالاختصاص ما اصطلح عليه النحويون فهو مردود بكونه نكرة والمنصوب على الاختصاص نصوا على انه لا يكون نكرة ﴿واذا حضر القسمة﴾ أي قسمة الميراث ﴿أولوا القربى﴾ ممن لا يرث ﴿فارزقوهم منه﴾ أي من المال المقسوم

الدر

(ش) ونصيبا مفروضا نصب على الاختصاص بمعنى أعني نصيبا مفروضا مقطوعا واجبا انتهى (ح) ان عنى بالاختصاص ما اصطلح عليه النحويون فهو مردود بكونه نكرة والمنصوب على الاختصاص نصوا على انه لا يكون نكرة

واجب ﴿وكفى بالله﴾ بالله فاعل وكفى والباء زائدة أي وكفى الله حسيبا وحسيبا تمييز فقيل مبالغة من حاسب وقيل معناه محاسب كجليس بمعنى مجالس ﴿للرجال نصيب﴾ الآية قيل كان اليونان يعطون جميع المال للبنات لان الرجل لا يعجز عن الكسب والمرأة تعجز وكانت العرب لا يعطون البنات فرد الله تعالى (١٧٤) على الفريقين والمعنى بالرجال الذكور وبالنساء الاناث

(الدر)

وكفى بالله حسيبا (ح) في كفى خلاف أهي اسم فعل أم فعل والصحيح انها فعل وفاعلها اسم الله والباء زائدة وقيل الفاعل مضمر وهو ضمير الاكتفاء أي كفى هو أي الاكتفاء بالله والباء ليست زائدة فيكون بالله في موضع نصب ويتعلق اذ ذاك بالفاعل وهذا الوجه لا يسوغ الا على مذهب الكوفيين حيث يجيزون إعمال ضمير المصدر كاعمال ظاهره وان عنى بالاضمار الحذف ففيه إعمال المصدر وهو موصول وابقاء معموله وهو عند البصريين لا يجوز أعني حذف الفاعل وحذف هذا المصدر (ح) سمى الاب والدا لان الولد منه ومن الوالدة وللاشتراك جاء الفرق بينهما بالتاء كقوله لا تضار والدة بولدها وجمع بالألف والتاء قياسا كقوله والوالدات (ع) كما قال الشاعر

بالاشهاد لحسم مادة النزاع وسوء الظن بهم والسلامة من الضمان والغرم على تقدير انكار اليتيم وطيب خاطر اليتيم بفك الحجر عنه وانتظامه في سلك من يعامل ويعامل واذا لم يشهد فادعى عليه صدق مع يمينه عند أبي حنيفة وأصحابه وعند مالك والشافعي لا يصدق الا بالبينة فكان في الاشهاد الاحتراز من توجه الحلف المفضي الى التهمة أو من وجوب الضمان اذ لم يقم البينة وظاهر الأمر انه واجب * وقال قوم هو ندب وظاهر الآية الأمر بالاشهاد عليهم اذا دفع اليهم أموالهم وهي المأمور بدفعها في قوله فان آنستم منهم رشدا فادفعوا اليهم أموالهم * وقال عمرو ابن جبير هذا الاشهاد انما هو على دفع الولي ما استقرضه من مال اليتيم حالة فقره اذا أيسر * وقيل فيها دليل على وجوب القضاء على من أكل من مال اليتيم المعنى أقرضتم أو أكلتم فأشهدوا اذا غرمتم * وقيل المعنى اذا أنفقتم شيئا على المولى عليه فاشهدوا حتى لو وقع خلاف أمكن اقامة البينة فان مالا قبض على وجه الامانة باشهاد لا يبرأ منه الا باشهاد على دفعه ﴿وكفى بالله حسيبا﴾ أي كافيا في الشهادة عليكم ومعناه محسبا من أحسبني كذا أي كفاني قاله الأعمش والطبري فيكون فعيلا بمعنى مفعل أو محاسبا أو حاسبا الاعمالكم يجازيكم بها فعليكم بالصدق واياكم والكذب فيكون في ذلك وعيد لجاحد الحق وحسيب فعيل بمعنى مفاعل كجليس وخليط أو بمعنى فاعل حول للمبالغة في الحسبان * وقال ابن عباس والسدي ومقاتل معنى حسيبا شهيدا وفي كفى خلاف أهي اسم فعل أم فعل والصحيح انها فعل وفاعله اسم الله والباء زائدة * وقيل الفاعل مضمر وهو ضمير الاكتفاء أي كفى هو أي الاكتفاء بالله والباء ليست بزائدة فيكون بالله في موضع نصب ويتعلق اذ ذاك بالفاعل وهذا الوجه لا يسوغ الا على مذهب الكوفيين حيث يجيزون اعمال ضمير المصدر كاعمال ظاهره وان عنى بالاضمار الحذف ففيه إعمال المصدر وهو موصول وابقاء معموله وهو عند البصريين لا يجوز أعني حذف الفاعل وحذف المصدر وانتصب حسيبا على التمييز لصلاحية دخول من عليه * وقيل على الحال وكفى هنا متعدية الى واحد وهو محذوف التقدير وكفاكم الله حسيبا وتأتي بغير هذا المعنى فتعديه الى اثنين كقوله فسيكفيكهم الله ﴿للرجال نصيب مما ترك الوالدان والأقربون وللنساء نصيب مما ترك الوالدان والأقربون مما قل منه أو كثر نصيبا مفروضا﴾ قيل سبب نزولها هو خبر أم كجه وقد تقدم قاله عكرمة وقتادة وابن زيد * قال المروزي كان اليونان يعطون جميع المال للبنات لان الرجل لا يعجز عن الكسب والمرأة تعجز وكانت العرب لا يعطون البنات فرد الله على الفريقين والمعنى بالرجال الذكور وبالنساء الاناث كقوله وبث منهما رجالا كثيرا ونساء وأبهم في قوله نصيب ومما ترك في موضع الصفة لنصيب * وقيل يتعلق بلفظ نصيب فهو من تمامه والوالدان يعني والدي الرجال والنساء وهما أبواهم وسمي الأب والدا لان الولد منه ومن الوالدة وللاشتراك جاء الفرق بينهما بالتاء كقوله لا تضار والدة بولدها وجمع بالالف والتاء قياسا كقوله والوالدات * قال ابن عطية كما قال الشاعر

* بحيث يعتش الغراب البائض * لان البيض من الانثى والذكر انتهى (ح) لا يتعين أن يراد بالغراب هنا الذكر لان لفظ الغراب يطلق على الذكر والانثى ولا يرجح كونه ذكرا وصفه بالبائض وهو وصف مذكر لاحتمال أن يكون ذكر حملا على اللفظ اذ لم يظهر فيه علامة تأنيث كما أنث المذكر حملا على لفظ التأنيث في قوله * وعنترة الفلحاء * وفي قوله * أبوك خليفة ولدته أخرى

* بحيث يعتش الغراب البائض * لان البيض من الأنثى والذكر انتهى ولا يتعين أن يراد بالغراب هنا المذكر لان لفظ الغراب ينطلق على الذكر والانثى وليس مما فرق بينه وبين مؤنثه بالتاء فهو كالزغوب ينطلق على الذكر والأنثى ولا يرجح كونه ذكرا وصفه بالبائض وهو وصف مذكر لاحتمال أن يكون ذكر حملا على اللفظ اذ لم تظهر فيه علامة تأنيث كما أنث المذكر حملا على لفظ التأنيث في قوله * وعنترة الفلحاء * وفي قوله * أبوك خليفة ولدته أخرى * والأقربون هم المتوارثون من ذوي القرابات وقد أبهم في لفظ الأقربين كما أبهم في النصيب وعين الوارث والمقدار في الآيات بعدها وقوله مما قل منه هو بدل من قوله مما ترك الاخير أعيد معه حرف الجر والضمير في منه عائد على ما من قوله مما ترك الاخير واكتفى بذكره في هذه الجملة وهو مراد في الجملة الأولى ولم يضطر الى ذكره لان البدل جاء على سبيل التوكيد اذ ليس فيه الا توضيح انه أريد بقوله مما ترك العموم في المتروك وهذا البدل فيه ذكر نوعي المتروك من القلة أو الكثرة * وقال أبو البقاء مما قل يجوز أن يكون حالا من الضمير المحذوف في ترك أي مما تركه مستقرا مما قل ومعنى نصيبا مفروضا أي حظا مقطوعا به لا بد لهم من أن يحوزوه * وقال الزجاج ومكي نصيبا منصوب على الحال المعنى لهؤلاء أنصباء على ما ذكرناها في حال الفرض * وقال الفراء نصب لانه أخرجه مخرج المصدر ولذلك وحده كقولك له على كذا حقا لازما ونحوه فريضة من الله ولو كان اسما صحيحا لم ينصب لا تقول لك على حق درهما انتهى * وقال الزمخشري قريبا من هذا القول قال ويجوز أن ينتصب انتصاب المصدر المؤكد لقوله فريضة من الله كانه قسمة مفروضة * وقال ابن عطية نحوا من كلام الزجاج قال انما هو اسم نصب كما ينصب المصدر في موضع الحال تقديره فرضا ولذلك جاز نصبه كما تقول له على كذا وكذا حقا واجبا ولولا معنى المصدر الذي فيه ما جاز في الاسم الذي ليس بمصدر هذا النصب ولكن حقه الرفع انتهى كلامه وهو مركب من كلام الزجاج والفراء وهما متباينان لان الانتصاب على الحال مباين للانتصاب على المصدر المؤكد مخالف له * وقال الزمخشري ونصيبا مفروضا نصب على الاختصاص بمعنى أعني نصيبا مفروضا مقطوعا واجبا انتهى فان عنى بالاختصاص ما اصطلح عليه النحويون فهو مردود بكونه نكرة والمنصوب على الاختصاص نصوا على أنه لا يكون نكرة * وقيل انتصب نصب المصدر الصريح لانه مصدر أي نصيبه نصيبا * وقيل حال من النكرة لانها قد وصفت * وقيل بفعل محذوف تقديره جعلته أو أوجبت لهم نصيبا * وقيل حال من الفاعل في قل أو كثر واستدل بظاهر هذه الآية على وجوب القسمة في الحقوق المتميزة اذا أمكنت وطلب ذلك كل واحد من الشريكين بلا خلاف واختلفوا في قسمة المتروك على الفرائض اذا كانت القسمة بغيره على حاله كالحمام والرحا والبئر والدار التي تبطل منافعها بافتراق السهام * فقال مالك والشافعي وأبو حنيفة تقسم * وقال ابن أبي ليلى وأبو ثور لا تقسم * قال ابن المنذر وهو أصح القولين واستدل بها أيضا على وجوب توريث الأخ لميت مع البنت فاذا أخذت النصف أخذ الباقي واختلف في ابني عم أحدهما أخ لام * فقال علي وزيد للاخ من الأم السدس وما بقي بينهما نصفان وهو قول فقهاء الامصار * وقال عمر وعبد الله وشريح والحسن المال للاخ من الأم ﴿واذا حضر القسمة أولوا القربى واليتامى والمساكين فارزقوهم منه وقولوا لهم قولا معروفا﴾ قيل نزلت في أرباب الاموال يقسمونها عندما يحضر الموت في وصية وجهات يختارونها ويحضرهم من القرابات محجوب عن الارث فيوصون للاجانب ويتركون المحجوبين فيحرمون الارث والوصية قاله ابن عباس وابن

لقوله وبث منهما رجالا كثيرا ونساء وأبهم في قوله نصيب وكذا أبهم في الأقربين لم يعين من هم (قال) الزمخشري ونصيبا مفروضا نصب على الاختصاص بمعنى أعني نصيبا مفروضا مقطوعا واجبا انتهى ان عنى بالاختصاص ما اصطلح عليه النحويون فهو مردود بكونه نكرة والمنصوب على الاختصاص نصوا على انه لا يكون نكرة ﴿واذا حضر القسمة﴾ أي قسمة الميراث ﴿أولوا القربى﴾ ممن لا يرث ﴿فارزقوهم منه﴾ أي من المال المقسوم

الدر

(ش) ونصيبا مفروضا نصب على الاختصاص بمعنى أعني نصيبا مفروضا مقطوعا واجبا انتهى (ح) ان عنى بالاختصاص ما اصطلح عليه النحويون فهو مردود بكونه نكرة والمنصوب على الاختصاص نصوا على انه لا يكون نكرة

سلسلة مطبوعات كتب السنة النبوية
٧

هذا الكتاب يحتوى على كتابين جليلين

١- سُنَن الدَّارِمى

تأليف الحافظ الحجة الإمام الكبير شيخ الإسلام
أبو محمد عبد الله بن عبد الرحمن الدارمى
المولود سنة ١٨١ هـ والمتوفى ٢٥٥ هـ

٢- تخريج الدارمى وتصحيحه وتحقيقه

لمحب السنة النبوية وخادمها

السيد عبد الله هاشم يمانى المدنى

بالمدينة المنورة (الحجاز)
١٣٨٦ هـ - ١٩٦٦م

ومن كتاب الوصايا

(باب من استحب الوصية)

(حدثنا) محمد بن عبيد اخبرنا عبيد الله عن نافع

عن ابن عمر ان رسول الله ﷺ قال ما حق امريء مسلم يبيت ليلتين وله شيء يوصي فيه الا ووصيته مكتوبة عنده

(حدثنا) عفان ثنا ابو الاشهب

حدثنا الحسن قال المؤمن لا يأكل في كل بطنه ولا يزال وصيته تحت جنبه

(باب فضل الوصية)

(اخبرنا) عبد الله ثنا سليمان بن حرب ثنا حماد بن سلمة عن داود بن ابي هند

عن القاسم بن عمر قال قال لي ثمامة بن حزن ما فعل ابوك قلت مات قال فهل اوصى فانه كان يقال اذا اوصى الرجل كان وصيته تماماً لما ضيع من زكاته قال ابو محمد وقال غيره القاسم بن عمرو

(حدثنا) ابو النعمان ثنا حماد بن زيد ثنا داود بن ابي هند

عن الشعبي قال كان يقال من اوصى بوصية فلم يجر ولم يحف كان له من الاجر مثل ما ان لو تصدق به في حياته

(اخبرنا) سهل بن حماد ثنا شعبة عن ابي يونس

عن قزعة قال قيل لهرم بن حيان اوص قال اوصيكم بالآيات الاواخر من سورة النحل وقرأ ابن حيان [ادع الى سبيل ربك بالحكمة — الى قوله — والذين هم محسنون]

(باب من لم يوص)

(حدثنا) محمد بن يوسف عن مالك بن مغول

عن طلحة بن مصرف اليامي قال سألت عبد الله بن ابي اوفى اوصى رسول الله ﷺ قال لا قلت فكيف كتب على الناس الوصية او أمروا بالوصية فقال اوصى بكتاب الله وقال هزيل بن شرحبيل ابو بكر كان يتأمر على وصي رسول الله ﷺ ودّ ابو بكر انه وجد من رسول الله ﷺ عهداً فخزم انفه بخزامة ذلك

(اخبرنا) يزيد اناهام

عن قتادة ان ترك خيراً الوصية قال الخير المال كان يقال الفاً فما فوق ذلك

(باب ما يستحب بالوصية من التشهد والكلام)

(اخبرنا) يزيد بن هارون اخبرنا ابن عون

عن محمد بن سيرين انه اوصى ذكر ما اوصى به او هذا ذكر ما اوصى به محمد بن ابي عمرة بنيه واهل بيته [ان اتقوا الله واصلحوا ذات بينكم واطيعوا الله ورسوله ان كنتم مؤمنين] واوصاهم بما

وصى به ابراهيم بنيه ويعقوب [يا بني ان الله اصفى لكم الدين فلا تموتن الا وانتم مسلمون] واوصاهم ان لا يرغبوا ان يكونوا موالي الانصار واخوانهم في الدين وان العفة والصدق خير واتقى من الزناء والكذب ان حدث به حدث في مرضي هذا قبل ان اغير وصيتي هذه ثم ذكر حاجته

(اخبرنا) احمد بن عبدالله ثنا ابو بكر ثنا هشام بن حسان عن ابن سيرين

عن انس قال هكذا كانوا يوصون هذا ما اوصى به فلان بن فلان انه يشهد ان لا اله الا الله وحده لا شريك له واشهد ان محمداً عبده ورسوله وان الساعة آتية لا ريب فيها وان الله يبعث من في القبور واوصى من ترك بعده من اهله ان يتقوا الله ويصلحوا ذات بينهم وان يطيعوا الله ورسوله ان كانوا مؤمنين واوصاهم بما اوصى به ابراهيم بنيه ويعقوب يا بني ان الله اصطفى لكم الدين فلا تموتن الا وانتم مسلمون واوصى ان حدث به حدث من وجعه هذا ان حاجته كذا وكذا

(حدثنا) الحكم بن المبارك اخبرنا الوليد عن حفص بن غيلان

عن مكحول حين اوصى قال نشهد هذا فاشهد به ان لا اله الا الله وحده لا شريك له وان محمداً عبده ورسوله ويؤمن بالله ويكفر بالطاغوت على ذلك يحيى ان شاء الله ويموت ويبعث

واوصى فيما رزقه الله فيما ترك ان حدث به حدث وهو كذا وكذا ان لم يغير شيئاً مما في هذه الوصية

(حدثنا) الحكم ثنا ابو الوليد قال اخبرني ابن ثوبان عن ابيه

عن مكحول قال هذه وصية ابي الدرداء

(حدثنا) جعفر بن عون

حدثنا ابو حيان التيمي عن ابيه قال كتب الربيع بن خيثم وصيّة بسم الله الرحمن الرحيم هذا ما اوصى به الربيع بن خيثم واشهد الله عليه وكفى بالله شهيداً وجازياً لعباده الصالحين ومثيباً فاني رضيت بالله رباً وبالاسلام ديناً وبمحمد ﷺ نبياً واني آمر نفسي ومن اطاعني ان نعبد الله في العابدين ونحمده في الحامدين وان ننصح لجماعة المسلمين

(باب من لم ير الوصية في المال القليل)

(حدثنا) ابو النعمان ثنا حماد بن زيد

عن هشام عن ابيه ان علياً دخل على مريض فذكروا له الوصية فقال علي قال الله :إن ترك خيراً ولا اراه ترك خيراً قال حماد فحفظت انه ترك اكثر من سبع مائة

(حدثنا) محمد بن كناسة

حدثنا هشام عن ابيه قال دخل علي بن ابي طالب على رجل من قومه يعوده فقال أوصي؟ قال لا لم تدع مالا فدع مالك لولدك

(باب في الذي يوصي باكثر من الثلث)

(حدثنا) ابو زيد ثنا شعبة عن منصور

عن ابراهيم في رجل اوصى والورثة شهود مقرون فقال لايجوز قال ابو محمد يعني اذا انكروا بعد

(حدثنا) سليمان بن حرب ثنا شعبة قال

سألت الحكم وحمادا عن الاولياء يجيزون الوصية فاذا مات لم يجيزوا قالا لايجوز

(اخبرنا) يزيد بن هارون عن داود بن ابي هند عن عامر

عن شريح في الرجل يوصي باكثر من ثلثه قال ان اجازته الورثة اجزناه وان قالت الورثة اجزناه فهم بالخيار اذا نفضوا ايديهم من القبر

(حدثنا) ابو نعيم ثنا المسعودي عن ابن عون

عن القاسم ان رجلا استأذن ورثته ان يوصي بأكثر من الثلث فأذنوا له ثم رجعوا فيه بعد ما مات فسئل عبد الله عن ذلك فقال هذا التكره لايجوز

(حدثنا) ابو النعمان ثنا حماد بن زيد عن هشام

عن الحسن في الرجل يوصي بأكثر من الثلث فرضي الورثة قال هو جائز قال ابو محمد اجزناه يعني في الحياة

(باب الوصية بالثلث)

(حدثنا) ابو الوليد الطيالسي ثنا همام ثنا قتادة عن يونس بن جبير

عن محمد بن سعد عن ابيه ان النبي ﷺ دخل عليه وهو بمكة وليس له الا ابنة فقلت له انه ليس لي الا ابنة واحدة فأوصي بمالي كله فقال النبي ﷺ لا قلت فأوصي بالنصف فقال له النبي ﷺ لا قال فأصي بالثلث قال فقال رسول الله ﷺ الثلث والثلث كثير

(اخبرنا) يزيد بن هارون ثنا محمد بن اسحاق عن الزهري

عن عامر بن سعد عن ابيه قال اشتكيت مع النبي ﷺ في حجة الوداع حتى اذا أدنفتُ فدخل علي رسول الله ﷺ يعودني فقلت يا رسول الله ما أراني الالمّ بي وانا ذو مال كثير وانما يرثني ابنة لي أفأتصدق بمالي كله قال لا قلت فنصفه قال لا قلت فالثلث قال الثلث والثلث كثير انك ان تترك ورثتك اغنياء خير من ان تتركهم فقراء يتكففون الناس بايديهم وانك لا تنفق نفقة الا آجرك الله فيها حتى ما تجعل في في امرأتك

(باب الوصية باقل من الثلث)

(حدثنا) سليمان بن حرب ثنا حماد بن زيد عن اسحاق بن سويد

عن العلاء بن زياد ان اباه زياد بن مطر اوصى فقال وصيتي ما اتفق عليه فقهاء اهل البصرة فسالت فاتفقوا على الخمس

(باب في الذي يوصي باكثر من الثلث)

(حدثنا) ابو زيد ثنا شعبة عن منصور

عن ابراهيم في رجل اوصى والورثة شهود مقرون فقال لايجوز قال ابو محمد يعني اذا انكروا بعد

(حدثنا) سليمان بن حرب ثنا شعبة قال

سألت الحكم وحمادا عن الاولياء يجيزون الوصية فاذا مات لم يجيزوا قالا لايجوز

(اخبرنا) يزيد بن هارون عن داود بن ابي هند عن عامر

عن شريح في الرجل يوصي باكثر من ثلثه قال ان اجازته الورثة اجزناه وان قالت الورثة اجزناه فهم بالخيار اذا نفضوا ايديهم من القبر

(حدثنا) ابو نعيم ثنا المسعودي عن ابن عون

عن القاسم ان رجلا استأذن ورثته ان يوصي بأكثر من الثلث فأذنوا له ثم رجعوا فيه بعد ما مات فسئل عبد الله عن ذلك فقال هذا التكره لايجوز

(حدثنا) ابو النعمان ثنا حماد بن زيد عن هشام

عن الحسن في الرجل يوصي بأكثر من الثلث فرضي الورثة قال هو جائز قال ابو محمد اجزناه يعني في الحياة

(باب الوصية بالثلث)

(حدثنا) ابو الوليد الطيالسي ثنا همام ثنا قتادة عن يونس بن جبير

عن محمد بن سعد عن ابيه ان النبي ﷺ دخل عليه وهو بمكة وليس له الا ابنة فقلت له انه ليس لي الا ابنة واحدة فأوصي بمالي كله فقال النبي ﷺ لا قلت فأوصي بالنصف فقال له النبي ﷺ لا قال فأصي بالثلث قال فقال رسول الله ﷺ الثلث والثلث كثير

(اخبرنا) يزيد بن هارون ثنا محمد بن اسحاق عن الزهري

عن عامر بن سعد عن ابيه قال اشتكيت مع النبي ﷺ في حجة الوداع حتى اذا أدنفتُ فدخل علي رسول الله ﷺ يعودني فقلت يا رسول الله ما أراني الألمّ بي وانا ذو مال كثير وانما يرثني ابنة لي أفأتصدق بمالي كله قال لا قلت فنصفه قال لا قلت فالثلث قال الثلث والثلث كثير انك ان تترك ورثتك اغنياء خير من ان تتركهم فقراء يتكففون الناس بايديهم وانك لا تنفق نفقة الا آجرك الله فيها حتي ما تجعل في في امرأتك

(باب الوصية باقل من الثلث)

(حدثنا) سليمان بن حرب ثنا حماد بن زيد عن اسحاق بن سويد

عن العلاء بن زياد ان اباه زياد بن مطر اوصى فقال وصيتي ما اتفق عليه فقهاء اهل البصرة فسالت فاتفقوا على الخمس

(حدثنا) سليمان بن حرب ثنا حماد بن زيد عن اسحاق بن سويد

عن العلاء بن زياد ان رجلا سأل عمر بن الخطاب فقال ان وارثي كلالة افأوصي بالنصف قال لا قال فالثلث قال لا قال فالربع قال لا قال فالخمس قال لا حتى صار الى العشر فقال أوصِ بالعشر

(حدثنا) يعلى ثنا اسماعيل

عن عامر قال انما كانوا يوصون بالخمس والربع وكان الثلث منتهى الجامح قال ابو محمد يعني بالجامح الفرس الجموح

(حدثنا) سليمان بن حرب ثنا حماد بن سلمة عن حميد

عن بكر قال اوصيت الى حميد بن عبد الرحمن فقال ما كنت لأقبل وصية رجل له ولد يوصي بالثلث

(حدثنا) قبيصة اخبرنا سفيان عن هشام عن محمد بن سيرين

عن شريح قال الثلث جهد وهو جائز

(حدثنا) عبيد الله عن اسرائيل عن منصور

عن ابراهيم قال كان السدس احب اليهم من الثلث

(باب ما يجوز للوصي وما لا يجوز)

(حدثنا) ابو الوليد ثنا شريك عن مغيرة

عن ابراهيم قال الوصي امين فيما اوصي اليه به

(حدثنا) محمد بن المبارك ثنا يحيى بن حمزة عن ابن وهب

عن مكحول قال امر الوصي جائز في كل شيء الا في الابتياع

واذا باع بيعاً لم يقل وهو رأي يحيى بن حمزة

(حدثنا) محمد بن المبارك ثنا الوليد عن الاوزاعي

عن يحيى بن ابي كثير قال الوصي امين في كل شيء الا في العتق فان عليه ان يقيم الولاء

(حدثنا) عبيد الله عن اسرائيل عن منصور

عن ابراهيم في مال اليتيم يعمل به الوصي اذا اوصى الى الرجل

(حدثنا) محمد بن الصلت ثنا موسى بن محمد عن اسماعيل

عن الحسن قال وصي اليتيم يأخذ له بالشفعة والغائب على شفعته

(اخبرنا) محمد بن المبارك حدثنا يحيى بن حمزة

عن ابن عكرمة عن شيخ من اهل دمشق قال كنت عند عمر ابن عبد العزيز وعنده سليمان بن خُبيب وابو قلابة اذ دخل غلام فقال ارضنا بمكان كذا وكذا باعكم الوصي ونحن اطفال فالتفت اليّ سليمان بن خبيب فقال ما تقول قال فأضجع في القول فالتفت الى ابي قلابة فقال ما تقول فقال ردّ على الغلام ارضه قال اذاً يهلك مالنا قال انت اهلكته

(باب اذا اوصى لرجل بالنصف ولآخر بالثلث)

(اخبرنا) ابراهيم بن موسى عن محمد بن عبد الله عن اشعث

عن الحسن في رجل اوصى لرجل بنصف ماله ولآخر بثلث

(باب في الذي يوصي باكثر من الثلث)

(حدثنا) ابو زيد ثنا شعبة عن منصور

عن ابراهيم في رجل اوصى والورثة شهود مقرون فقال لايجوز قال ابو محمد يعني اذا انكروا بعد

(حدثنا) سليمان بن حرب ثنا شعبة قال

سألت الحكم وحمادا عن الاولياء يجيزون الوصية فاذا مات لم يجيزوا قالا لايجوز

(اخبرنا) يزيد بن هارون عن داود بن ابي هند عن عامر

عن شريح في الرجل يوصي باكثر من ثلثه قال ان اجازته الورثة اجزناه وان قالت الورثة اجزناه فهم بالخيار اذا نفضوا ايديهم من القبر

(حدثنا) ابو نعيم ثنا المسعودي عن ابن عون

عن القاسم ان رجلا استأذن ورثته ان يوصي بأكثر من الثلث فأذنوا له ثم رجعوا فيه بعد ما مات فسئل عبد الله عن ذلك فقال هذا التكره لايجوز

(حدثنا) ابو النعمان ثنا حماد بن زيد عن هشام

عن الحسن في الرجل يوصي بأكثر من الثلث فرضي الورثة قال هو جائز قال ابو محمد اجزناه يعني في الحياة

(باب الوصية بالثلث)

(حدثنا) ابو الوليد الطيالسي ثنا همام ثنا قتادة عن يونس بن جبير

عن محمد بن سعد عن ابيه ان النبي ﷺ دخل عليه وهو بمكة وليس له الا ابنة فقلت له انه ليس لي الا ابنة واحدة فأوصي بمالي كله فقال النبي ﷺ لا قلت فأوصي بالنصف فقال له النبي ﷺ لا قال فأصي بالثلث قال فقال رسول الله ﷺ الثلث والثلث كثير

(اخبرنا) يزيد بن هارون ثنا محمد بن اسحاق عن الزهري

عن عامر بن سعد عن ابيه قال اشتكيت مع النبي ﷺ في حجة الوداع حتى اذا أُدنفتُ فدخل علي رسول الله ﷺ يعودني فقلت يا رسول الله ما أراني الألمّ بي وانا ذو مال كثير وانما يرثني ابنة لي أفأتصدق بمالي كله قال لا قلت فنصفه قال لا قلت فالثلث قال الثلث والثلث كثير انك ان تترك ورثتك اغنياء خير من ان تتركهم فقراء يتكففون الناس بايديهم وانك لا تنفق نفقة الا آجرك الله فيها حتى ما تجعل في في امرأتك

(باب الوصية باقل من الثلث)

(حدثنا) سليمان بن حرب ثنا حماد بن زيد عن اسحاق بن سويد

عن العلاء بن زياد ان اباه زياد بن مطر اوصى فقال وصيتي ما اتفق عليه فقهاء اهل البصرة فسالت فاتفقوا على الخمس

(حدثنا) سليمان بن حرب ثنا حماد بن زيد عن اسحاق بن سويد

عن العلاء بن زياد ان رجلا سأل عمر بن الخطاب فقال ان وارثي كلالة افأوصي بالنصف قال لا قال فالثلث قال لا قال فالربع قال لا قال فالخمس قال لا حتى صار الى العشر فقال أوص بالعشر

(حدثنا) يعلى ثنا اسماعيل

عن عامر قال انما كانوا يوصون بالخمس والربع وكان الثلث منتهى الجامح قال ابو محمد يعني بالجامح الفرس الجموح

(حدثنا) سليمان بن حرب ثنا حماد بن سلمة عن حميد

عن بكر قال اوصيت الى حميد بن عبد الرحمن فقال ما كنت لأقبل وصية رجل له ولد يوصي بالثلث

(حدثنا) قبيصة اخبرنا سفيان عن هشام عن محمد بن سيرين

عن شريح قال الثلث جهد وهو جائز

(حدثنا) عبيد الله عن اسرائيل عن منصور

عن ابراهيم قال كان السدس احب اليهم من الثلث

(باب ما يجوز للوصي وما لا يجوز)

(حدثنا) ابو الوليد ثنا شريك عن مغيرة

عن ابراهيم قال الوصي امين فيما اوصي اليه به

(حدثنا) محمد بن المبارك ثنا يحيى بن حمزة عن ابن وهب

عن مكحول قال امر الوصي جائز في كل شيء الا في الابتياع

واذا باع بيعاً لم يقل وهو رأي يحيى بن حمزة

(حدثنا) محمد بن المبارك ثنا الوليد عن الاوزاعي

عن يحيى بن ابي كثير قال الوصي امين في كل شيء الا في العتق فان عليه ان يقيم الولاء

(حدثنا) عبيد الله عن اسرائيل عن منصور

عن ابراهيم في مال اليتيم يعمل به الوصي اذا اوصى الى الرجل

(حدثنا) محمد بن الصلت ثنا موسى بن محمد عن اسماعيل

عن الحسن قال وصي اليتيم يأخذ له بالشفعة والغائب على شفعته

(اخبرنا) محمد بن المبارك حدثنا يحيى بن حمزة

عن ابن عكرمة عن شيخ من اهل دمشق قال كنت عند عمر ابن عبد العزيز وعنده سليمان بن حبيب وابو قلابة اذ دخل غلام فقال ارضنا بمكان كذا وكذا باعكم الوصي ونحن اطفال فالتفت الي سليمان بن حبيب فقال ما تقول قال فأضجع في القول فالتفت الى ابي قلابة فقال ما تقول فقال رد على الغلام ارضه قال اذاً يهلك مالنا قال انت اهلكته

(باب اذا اوصى لرجل بالنصف ولآخر بالثلث)

(اخبرنا) ابراهيم بن موسى عن محمد بن عبد الله عن اشعث

عن الحسن في رجل اوصى لرجل بنصف ماله ولآخر بثلث

ماله قال يضربان بذلك في الثلث هذا بالنصف وهذا بالثلث

(باب الرجوع عن الوصية)

(حدثنا) ابو الوليد الطيالسي تنا زائدة عن الشيباني

عن الشعبي قال يغير صاحب الوصية منها ما شاء غير العتاقة

(حدثنا) ابو الوليد الطيالسي تنا همام تنا قتادة عن عمرو بن شعيب

عن عبد الله بن ابي ربيعة ان عمر بن الخطاب قال يحدث الرجل في وصيته ما شاء وملاك الوصية آخرها

(حدثنا) سهل بن حماد ثنا همام قال حدثني قتادة قال

حدثني عمر بن دينار ان اباه اعتق رقيقا له في مرضه ثم بدا له ان يردهم ويعتق غيرهم قال فخاصموني الى عبد الملك بن مروان فاجاز عتق الآخرين وابطل عتق الاولين

(حدثنا) سهل بن حماد تنا همام عن عمرو بن شعيب

عن عبد الله بن ابي ربيعة عن الشريد بن سويد قال قال عمر يحدث الرجل في وصيته ماشاء وملاك الوصية آخرها قال ابو محمد همام لم يسمع من عمرو وبينهما قتادة

(حدثنا) سعيد بن المغيرة قال ابن المبارك تنا عن معمر

عن الزهري في الرجل يوصي بوصية ثم يوصي بأخرى قال هما جائزتان في ماله

(حدثنا) سعيد عن ابن المبارك عن معمر عن قتادة

قال قال عمر بن الخطاب ملاك الوصية آخرها

(باب في الوصي المتهم)

(اخبرنا) محمد بن المبارك تنا ابو الوليد عن الاوزاعي

عن يحيى قال اذا اتهم القاضي الوصي لم يعزله ولكن يوكل معه غيره وهو رأي الاوزاعي

(باب وصية المريض)

(حدثنا) ابو الوليد تنا شريك عن الشيباني

عن عامر قال يجوز بيع المريض وشراؤه ونكاحه ولا يكون من الثلث

(حدثنا) ابو الوليد تنا ابو عوانة عن مطرف

عن الحارث العكلي قال ما جاء به المريض في مرضه من بيع او شراء فهو في ثلثه قيمة عدل

(حدثنا) ابو النعمان تنا حماد بن زيد

عن يحيى هو ابن سعيد قال اعطت المرأة من اهلنا وهي حامل فسئل القاسم فقال هو من جميع المال قال يحيى ونحن نقول اذا ضربها المخاض فما اعطت فمن الثلث

(حدثنا) احمد بن عبد الله تنا ابو شهاب عن عمرو

عن الحسن في رجل قال لغلامه ان دخلت دار فلان فغلامي

حر ثم دخلها وهو مريض قال يعتق من الثلث وان دخل في صحته عتق من جميع المال

(باب فيمن رد على الورثة من الثلث)

(حدثنا) مروان بن محمد ثنا يحيى بن حمزة ثنا النعمان بن المنذر

عن مكحول قال اذا كان الورثة محاويج فلا ار بأساً ان يرد عليهم من الثلث قال يحيى فذكرت ذلك للاوزاعي فاعجبه

(باب اذا شهد اثنان في الورثة)

(حدثنا) ابو النعمان ثنا هيثم ثنا يونس عن الحسن « ح » واخبرنا مغيرة

عن ابراهيم قالا اذا شهد شاهدان من الورثة جاز على جميعهم واذا شهد واحد ففي نصيبه بحصته

(حدثنا) ابو النعمان ثنا هيثم

حدثنا مطرف انه سمع الشعبي يقول اذا شهد رجل من الورثة ففي نصيبه بحصته ثم قال بعد ذلك في جميع حصته

(باب ما يكون في الوصية من العين والدَّين)

(حدثنا) ابو الوليد الطيالسي ثنا ابو شهاب عبد ربه بن نافع عن الاعمش

عن ابراهيم قال اذا اوصى الرجل بالثلث والربع ففي العين والدَّين واذا اوصى بخمسين او ستين الى المائة ففي العين حتى يبلغ الثلث

(باب من احب الوصية ومن كره)

(اخبرنا) مروان بن محمد ثنا سليمان بن بلال ثنا جعفر بن محمد

عن يزيد بن عبد الله بن قسيط قال قال رسول الله ﷺ المرء احق بثلث ماله يضعه في ايِّ مال شاء

(حدثنا) عبد الصمد بن عبد الوارث ثنا شعبة ثنا ابو اسحاق

عن أبي حبيبة قال سألت ابا الدرداء عن رجل جعل دراهم في سبيل الله فقال ابو الدرداء قال رسول الله ﷺ مثل الذي يتصدق عند موته او يعتق كالذي يُهدي بعد ما شبع

(باب ما يُبدأ به من الوصايا)

(حدثنا) المعلى بن اسد ثنا وهيب عن يونس

عن الحسن في الرجل يوصي باشياء ومنها العتق فيجاوز الثلث قال يُبدأ بالعتق

(حدثنا) المعلى بن اسد ثنا وهيب

عن ايوب عن محمد قال بالحصص

(حدثنا) الحسين بن بشر ثنا المعافى عن عثمان بن الاسود

عن عطاء قال من اوصى او اعتق فكان في وصيته عول دخل العول على اهل العتاقة واهل الوصية قال عطاء ان اهل المدينة غلبونا يبدؤن بالعتاقة قبل

(حدثنا) ابو النعمان

حدثنا حماد بن زيد قال قال عمرو بن دينار في الذي يوصي بعتق وغيره فيزيد على الثلث قال بالحصص

(حدثنا) سليمان بن حرب ثنا حماد بن زيد عن كثير بن شنظير

عن الحسن في رجل اوصى باكثر من الثلث وفيه عتق قال يبدأ بالعتق

(حدثنا) عبيدالله عن اسرائيل عن منصور

عن ابراهيم قال يبدأ بالعتاقة قبل الوصية

(باب في الذي يوصي لبني فلان بسهم من ماله)

(اخبرنا) المعلى بن اسد قال ثنا وهيب عن يونس

عن الحسن في رجل يوصي لبني فلان قال غنيهم وفقيرهم وذكرهم وانثاهم سواء

(حدثنا) محمد بن عبد الله ثنا ابو شهاب عن عمرو

عن الحسن قال اذا أوصي لبني فلان فالذكر والانثى فيه سواء

(حدثنا) ابو نعيم حدثنا زائدة بن موسى الهمداني

حدثني سيار بن ابي كرب ان ثابتاً اتى شريحاً فسأله عن رجل اوصى بسهم من ماله قال تحسب الفريضة فما بلغ سهامها أعطي الموصى له سهماً كاحدها

(باب اذا تصدق الرجل على بعض ورثته)

(اخبرنا) مروان بن محمد ثنا سعيد

عن مكحول قال اذا تصدق الرجل على بعض ورثته وهو صحيح باكثر من النصف ردّ الى الثلث واذا اعطى النصف جاز له ذلك قال سعيد وكان قضاة اهل دمشق يقضون بذلك

(باب من قال الكفن من جميع المال)

(حدثنا) عبد الله بن محمد بن ابي شيبة ثنا حفص عن اسماعيل بن ابي خالد عن الحكم

عن ابراهيم قال الكفن من جميع المال

(حدثنا) ابراهيم بن موسى عن معاذ عن اشعث

عن الحسن في رجل مات وترك قيمة الفي درهم وعليه مثلها او اكثر قال يكفن منها ولا يعطى دينه

(حدثنا) قبيصة

حدثنا سفيان عمن سمع ابراهيم قال يبدأ بالكفن ثم بالدين ثم بالوصية

(حدثنا) قبيصة انا سفيان عن فراس

عن الشعبي في المرأة تموت قال تكفن من مالها ليس على الزوج شيء

(حدثنا) سعيد بن المغيرة عن ابن المبارك عن ابن جريج

عن عطاء قال الحنوط والكفن من رأس المال

(حدثنا) محمد بن عيينة عن علي بن مسهر عن اسماعيل

عن الحسن قال الكفن من وسط المال فيكفن على قدر ما كان يلبس في حياته ثم يخرج الدين ثم الثلث

(باب اذا اوصى الرجل الى الرجل وهو غائب)

(حدثنا) ابو النعمان ثنا هيثم انا منصور

عن الحسن انه كان يقول اذا اوصى الرجل الى الرجل وهو غائب فليقبل وصيته وان كان حاضراً فهو بالخيار ان شاء قبل وان شاء ترك

(حدثنا) صالح بن عبدالله ثنا حماد بن زيد

عن ايوب قال سألت الحسن ومحمداً عن الرجل يوصي الى الرجل قالا يختار ان يقبل

(حدثنا) محمد بن سعيد ثنا ابو بكر عن هشام

عن الحسن قال اذا اوصى الرجل الى الرجل وهو غائب فاذا قبل لم يكن له ان يرده

(حدثنا) الوضاح بن يحيي ثنا ابو بكر عن هشام

عن الحسن قال اذا اوصى الرجل الى الرجل فعرضت اليه وصية وكان غائباً فقبل لم يكن له ان يرجع

(باب الوصية للميت)

(حدثنا) جعفر بن عون عن سعيد عن ابي معشر

عن ابراهيم قال اذا اوصى الرجل لانسان وهو غائب فكان ميتاً وهو لا يدري فهي راجعة

(باب الوصية للعبد)

(حدثنا) محمد بن عيسى ثنا يزيد بن زريع ثنا يونس

عن الحسن قال اذا اوصى لعبده ثلث ماله ربع ماله خمس ماله فهو من ماله دخلته عتاقة

(باب من كره ان يفرق ماله عند الموت)

(حدثنا) يعلى عن اسماعيل

عن قيس قال كان يقال ان الرجل ليحرم بركة ماله في حياته فاذا كان عند الموت تزود بنحوه

(حدثنا) احمد بن عبد الله ثنا ابو زبيد ثنا حصين

عن ابراهيم التيمي عن ابيه قال قال عبدالله: المران الامساك في الحياة والتبذير عند الموت قال ابو محمد يقال مر في الحياة ومر عند الموت

(باب الرجل يوصي بمثل نصيب بعض الورثة)

(حدثنا) عبيد الله عن اسرائيل عن منصور

عن ابراهيم قال اذا اوصى الرجل للاخر بمثل نصيب ابنه فلا يتم له مثل نصيبه حتى ينقص منه

(حدثنا) سليمان بن حرب ثنا حماد بن سلمة عن داود بن ابي هند

عن الشعبي في رجل كان له ثلاثة بنين فأوصى لرجل مثل نصيب احدهم لو كانوا اربعة قال الشعبي يعطى الخمس

(حدثنـا) محمد بن عيسى ثنا يزيد بن زريع

حدثنا داود ابن ابي هند قال سألنا عامراً عن رجل ترك ابنين واوصى بمثل نصيب احدهم لو كانوا ثلاثة قال اوصى بالربع

(حدثنا) ابو النعمان ثنا ابو عوانة عن مغيرة

عن ابراهيم قال في رجل اوصى بمثل نصيب بعض الورثة قال لايجوز وان كان اقل من الثلث قال ابو محمد هو حسن

(باب في الرجل يوصي بغلة عبده)

(حدثنا)قبيصة انا سفيان عن ابن ابي السفر

عن الشعبي في رجل اوصى في غلة عبده بدرهم وغلته ستة قال له سدسه

(باب الوصية للوارث)

(حدثنا) قبيصة قال سمعت سفيان يقول اذا اقر لوارث او لغير وارث بمائة درهم قال ارى ان ابطلها جميعاً

(حدثنا) مسلم ثنا همام ثنا قتادة عن ابن سيرين

عن شريح قال لا يجوز اقرار لوارث قال وقال الحسن احق ما

جاز عليه عند موته اول يوم من ايام الآخرة وآخر يوم من ايام الدنيا

(حدثنا) عمرو بن عون انا خالد عن خالد

عن ابي قلابة قال لا يجوز لوارث وصية

(حدثنا)سليمان بن حرب حدثنا حماد بن زيد

عن حميد ان رجلا يكنى ابا ثابت اقر لامرأته عند موته ان لها عليه اربع مائة درهم من صداقها فأجازه الحسن

(حدثنا) مسلم بن ابراهيم ثناهشام الدستوائي ثنا قتادة عن شهر بن حوشب عن عبد الرحمن بن غنم

عن عمرو بن خارجة قال كنت تحت ناقة النبي ﷺ وهي تقصع بجرّتها ولعابها ينوص بين كتفي سمعته يقول الا ان الله قد اعطى كل ذي حق حقه فلا يجوز وصية لوارث

(اخبرنا) يزيد بن هارون انا همام

عن قتادة قال [إذا حَضَرَ أحدَكم الموتُ إن تَرَكَ خيراً الوصيةُ للوالدَين والأقرَبين] فأمر ان يوصي لوالديه وأقاربه ثم نسخ بعد ذلك في سورة النساء فجعل للوالدين نصيباً معلوماً وألحقَ لكل ذي ميراث نصيبه منه وليست لهم وصية فصارت الوصية لمن لا يرث من قريب وغيره

(حدثنا)محمد بن يوسف ثنا ورقاء عن ابن ابي نجيح عن عطاء

عن ابن عباس قال كان المال للولد وكانت الوصية للوالدين والاقربين فنسخ الله من ذلك ما احب فجعل للذكر مثل حظ الانثيين وجعل للابوين لكل واحد منهما السدس والثلث وجعل للمرأة الثمن والربع وللزوج الشطر والربع

(حدثنا) احمد بن اسماعيل تنا ابو تميلة عن الحسين بن واقد عن يزيد

عن عكرمة والحسن [إن تَرَكَ خَيراً الوَصيةُ لِلوالِدَينِ والأقرَبينَ] فكانت الوصية كذلك حتى نسختها آية الميراث

(باب الوصيه للغني)

(حدثنا) سليمان بن حرب تنا حماد بن سلمة عن حميد

عن الحسن سئل عن رجل اوصى وله اخ موسر أيوصي اه قال نعم وان كان رب عشرين الفاً ثم قال وان كان رب مائة الف فان غناءه لا يمنعه الحق

(باب الرجل يوصي لفلان فان مات فلفلان)

(حدثنا) عفان تنا حماد بن سلمة تنا قتادة

عن الحسن وسعيد بن المسيب في رجل قال سيفي لفلان فان مات فلان فلفلان فان مات فلان فمرجعه اليّ قالا هو للاول قال وقال حميد بن عبد الرحمن يُمضي كما قال

(حدثنا) عفان ثنا حماد بن سلمة

حدثنا هشام بن عروة ان عروة قال في الرجل يعطي الرجل

العطاء فيقول هو لك فاذا متّ فلفلان فاذا مات فلان فلفلان فاذا مات فلان فمرجعه اليّ قال يمضي كما قال ولو كانوا مائة

(باب في الرجل يوصي لغير قرابته)

(حدثنا) مسلم بن ابراهيم تنا حماد بن زيد

حدثنا شيبة بن هشام الراسبي وكثير بن معدان قالا سألنا سالم بن عبد الله عن الرجل يوصي في غير قرابته فقال سالم هي حيث جعلها قال فقلنا ان الحسن يقول يُرَد على الاقربين فانكر ذلك وقال قولاً شديداً

(حدثنا) احمد بن عبد الله تنا ابو شهاب عن عمرو

عن الحسن قال اذا اوصى الرجل في قرابته فهو لأقربهم ببطن الذكر والانثى فيه سواء

(باب اذا قال احد غلاميّ حر ثم مات ولم يبين)

(حدثنا) احمد بن عبد الله تنا ابو بكر عن مطرف

عن الشعبي في رجل قال احد غلاميّ حر ثم مات ولم يبين قال الورثة بمنزلته يعتقون ايهما خير

(باب اذا اوصى بالعتق في مرضه ثم برأ)

(حدثنا) سليمان بن حرب تنا حماد بن سلمة عن يونس

عن الحسن ان رجلا قال في مرضه لفلان كذا ولفلان كذا

عن ابن عباس قال كان المال للولد وكانت الوصية للوالدين والاقربين فنسخ الله من ذلك ما احب فجعل للذكر مثل حظ الانثيين وجعل للابوين لكل واحد منهما السدس والثلث وجعل للمرأة الثمن والربع وللزوج الشطر والربع

(حدثنا) احمد بن اسماعيل ثنا ابو تميلة عن الحسين بن واقد عن يزيد عن عكرمة والحسن [إن تَرَكَ خَيْراً الوَصِيَّةُ لِلوالِدَينِ والأَقرَبينَ] فكانت الوصية كذلك حتى نسختها آية الميراث

(باب الوصيه للغني)

(حدثنا) سليمان بن حرب ثنا حماد بن سلمة عن حميد

عن الحسن سئل عن رجل اوصى وله اخ موسر أيوصي له قال نعم وان كان رب عشرين الفاً ثم قال وان كان رب مائة الف فان غناءه لا يمنعه الحق

(باب الرجل يوصي لفلان فان مات فلفلان)

(حدثنا) عفان ثنا حماد بن سلمة ثنا قتادة

عن الحسن وسعيد بن المسيب في رجل قال سيفي لفلان فان مات فلان فلفلان فان مات فلان فمرجعه اليّ قالا هو للاول قال وقال حميد بن عبد الرحمن يُمضي كما قال

(حدثنا) عفان ثنا حماد بن سلمة

حدثنا هشام بن عروة ان عروة قال في الرجل يعطي الرجل

العطاء فيقول هو لك فاذا متّ فلفلان فاذا مات فلان فلفلان فاذا مات فلان فمرجعه اليّ قال يمضي كما قال ولو كانوا مائة

(باب في الرجل يوصي لغير قرابته)

(حدثنا) مسلم بن ابراهيم ثنا حماد بن زيد

حدثنا شيبة بن هشام الراسبي وكثير بن ممدان قالا سألنا سالم بن عبد الله عن الرجل يوصي في غير قرابته فقال سالم هي حيث جعلها قال فقلنا ان الحسن يقول يُرَد على الاقربين فانكر ذلك وقال قولاً شديداً

(حدثنا) احمد بن عبد الله ثنا ابو شهاب عن عمرو

عن الحسن قال اذا اوصى الرجل في قرابته فهو لأقربهم ببطن الذكر والانثى فيه سواء

(باب اذا قال احد غلاميّ حر ثم مات ولم يبين)

(حدثنا) احمد بن عبد الله ثنا ابو بكر عن مطرف

عن الشعبي في رجل قال احد غلاميّ حر ثم مات ولم يبين قال الورثة بمنزلته يعتقون ايهما خير

(باب اذا اوصى بالعتق في مرضه ثم برأ)

(حدثنا) سليمان بن حرب ثنا حماد بن سلمة عن يونس

عن الحسن ان رجلا قال في مرضه لفلان كذا ولفلان كذا

عن الحسن قال لايجوز طلاق الغلام ولا وصيتـه ولا هبته ولا صدقته ولا عتاقه حتى يحتلم

(حدثنا) سعيد بن المغيرة عن حفص بن غياث عن حجاج عن عطاء

عن ابن عباس قال لايجوز طـلاق الصبي ولا عتقه ولا وصيته ولا شراؤه ولا بيعه ولا شيء

(حدثنا) ابو الوليد ثنا همام عن قتادة

عن حميد بن عبد الرحمن الحميري قال لايجوز طلاق ولا وصية الا في عقل الا النشوان يعني السكران فانه يجوز طـلاقه ويضرب ظهره

(باب اذا اوصى بعتق عبد له آبق)

(حدثنا) عمر بن عون عن خالد بن عبد الله

عن يحيى بن ابي اسحـاق قال سألت القاسم بن عبد الرحمن ومعاوية بن قرة عن رجل قال في وصيته كل مملوك لي حر وله مملوك آبق فقالا هو حر وقال الحسن واياس وبكر بن عبد الله ليس بحر

(باب الوصية للنساء)

(حدثنا) عبد الله بن سلمة ثنا عبيد الله العمري عن نافع

عن ابن عمر ان عمر اوصى الى حفصة ام المؤمنين

(باب الوصية لاهل الذمة)

(حدثنا) ابو نعيم ثنا سفيان عن ليث عن نافع

عن ابن عمران صفية اوصت لنسيب لها يهودي

(حدثنا) ابو نعيم ثنا زهير

عن ابي اسحاق قال اوصى غلام من الحي يقال له عباس بن مرثد ابن سبع سنين لظئر له يهودية من اهل الحيرة باربعين درهما فقال شريح اذا اصاب الغلام في وصيته جازت وانما اوصى لذي حق قال ابو محمد انا اقول به

(باب في الوقف)

(اخبرنا) عبد الله بن سعيد ثنا ابو اسامة

عن هشام عن ابيه ان الزبير جعل دوره صدقة على بنيه لا تباع ولا تورث وان للمردودة من بناته ان تسكن غير مضرة ولا مضار بها فان هي استغنت بزوج فلا حق لها

(باب اذا مات الموصى له قبل الموصي)

(حدثنا) الحكم بن المبارك انا الوليد عن حفص

عن مكحول في الرجل يوصي للرجل بدنانير في سبيل الله فيموت الموصى له قبل الموصي قال هي جائزة لورثة الموصى له قبل ان يخرج بها من اهله قال هي الى اولياء المتوفى الموصى ينفذونها في سبيل الله

عن الحسن قال لايجوز طلاق الغلام ولا وصيته ولا هبته ولا صدقته ولا عتاقه حتى يحتلم

(حدثنا) سعيد بن المغيرة عن حفص بن غياث عن حجاج عن عطاء

عن ابن عباس قال لايجوز طلاق الصبي ولا عتقه ولا وصيته ولا شراؤه ولا بيعه ولا شيء

(حدثنا) ابو الوليد ثنا همام عن قتادة

عن حميد بن عبد الرحمن الحميري قال لايجوز طلاق ولا وصية الا في عقل الا النشوان يعني السكران فانه يجوز طلاقه ويضرب ظهره

(باب اذا اوصى بعتق عبد له آبق)

(حدثنا) عمر بن عون عن خالد بن عبد الله

عن يحيى بن ابي اسحاق قال سألت القاسم بن عبد الرحمن ومعاوية بن قرة عن رجل قال في وصيته كل مملوك لي حر وله مملوك آبق فقالا هو حر وقال الحسن واياس وبكر بن عبد الله ليس بحر

(باب الوصية للنساء)

(حدثنا) عبد الله بن سلمة ثنا عبيد الله العمري عن نافع

عن ابن عمر ان عمر اوصى الى حفصة ام المؤمنين

(باب الوصية لاهل الذمة)

(حدثنا) ابو نعيم ثنا سفيان عن ليث عن نافع

عن ابن عمر ان صفية اوصت لنسيب لها يهودي

(حدثنا) ابو نعيم ثنا زهير

عن ابي اسحاق قال اوصى غلام من الحي يقال له عباس بن مرثد ابن سبع سنين لظئر له يهودية من اهل الحيرة باربعين درهما فقال شريح اذا اصاب الغلام في وصيته جازت وانما اوصى لذي حق قال ابو محمد انا اقول به

(باب في الوقف)

(اخبرنا) عبد الله بن سعيد ثنا ابو اسامة

عن هشام عن ابيه ان الزبير جعل دوره صدقة على بنيه لا تباع ولا تورث وان للمردودة من بناته ان تسكن غير مضرة ولا مضار بها فان هي استغنت بزوج فلا حق لها

(باب اذا مات الموصى له قبل الموصي)

(حدثنا) الحكم بن المبارك انا الوليد عن حفص

عن مكحول في الرجل يوصي للرجل بدنانير في سبيل الله فيموت الموصى له قبل الموصي قال هي جائزة لورثة الموصى له قبل ان يخرج بها من اهله قال هي الى اولياء المتوفى الموصى ينفذونها في سبيل الله

(حدثنا) محمد بن عيينة عن علي بن مسهر عن اشعث

عن الحسن في الرجل يوصي للرجل بالوصية فيموت الموصى له قبل الموصي قال هي جائزة لورثة الموصى له

(حدثنا) محمد بن عيينة عن علي بن مسهر عن اشعث

عن ابي اسحاق السبيعي قال حدثت ان علياً كان يجيزها مثل قول الحسن

(باب اذا اوصى بشيء في سبيل الله)

(حدثنا) الحكم بن المبارك انا عبد العزيز هو ابن محمد عن موسى هو ابن عقبة

عن نافع ان رجلا جاء الى ابن عمر فقال ان رجلا اوصى الي وجعل ناقة في سبيل الله وليس هذا زمان يخرج الى الغزو فاحمل عليها في الحج فقال ابن عمر الحج والعمرة في سبيل الله

(اخبرنا) عبيد الله بن موسى عن موسى بن عبيدة

عن واقد بن محمد بن زيد بن عبدالله بن عمر ان رجلا اوصى بماله في سبيل الله فسأل الوصي عن ذلك عمر فقال اعطه عمال الله قال ومن عمال الله قال حاج بيت الله

ومن كتاب فضائل القرآن

(باب فضل من قرأ القرآن)

(حدثنا) عمرو بن زرارة ثنا جرير عن قابوس عن ابيه

عن ابن عباس قال قال رسول الله ﷺ ان الرجل الذي ليس في جوفه شيء من القرآن كالبيت الخرب

(اخبرنا) عبد الله بن خالد بن حازم ثنا محمد بن سلمة ثنا ابو سنان عن ابي اسحاق عن ابي الاحوص

عن عبدالله قال ان هذا القرآن مأدبة الله فخذوا منه ما استطعتم فاني لا اعلم شيئاً اصغر من بيت ليس فيه من كتاب الله شيء وان القلب الذي ليس فيه من كتاب الله شيء خرب كخراب البيت الذي لا ساكن له

(حدثنا) ابو عامر قبيصة انا سفيان عن عطاء بن السائب عن ابي الاحوص

عن عبدالله قال تعلموا هذا القرآن فانكم تؤجرون بتلاوته بكل حرف عشر حسنات اما اني لا اقول بالم ولكن بالف ولام وميم بكل حرف عشر حسنات

(حدثنا) معاذ بن هانئ ثنا حرب بن شداد ثنا يحيى هو ابن كثير

حدثني حفص بن غياث الحنفي ان ابا هريرة كان يقول ان البيت

روضة القضاة وطريق النجاة

للعلامة أبي القاسم علي بن محمد بن احمد الرحبي السمناني

المتوفى سنة ٤٩٩ هـ

حققها وقدم لها وترجم لمصنفها

المحامي

الدكتور صلاح الدين الناهي

الاستاذ ورئيس قسم القانون الخاص
في كلية الحقوق بجامعة بغداد (سابقاً)
ورئيس جمعية القانون المقارن العراقية
ورئيس الجمعية العراقية لقوانين التأمين

مؤسسة الرسالة
بيروت

دار الفرقان
عمان

بطلب الخصم ليحلف ،ولايحلف مـــن غير طلب في رفد مضل الايمان من هذا الكتاب .

٣٧٦٣ - و كتاب الوكالة مـن الكتب الكبار ، وفيه كل مسألة عجيبة مــن المسائل ، وفي الذى ذكرته مسائل الخلاف وبعض ما تمس الحاجة لئلا يطول الكتاب.

٣٧٦٤ - واذ قــد ذكرنا الوكالة وكانت تستفاد من جهة الامر واختصت بحال الحياة وكان يحتاج الى التصرف بعد الموت(بالوصية وجب) ذكر ذلك .

كتاب الوصايا[1]

وهذا كتاب الوصايا

الحاجة إلى الوصية

٣٧٦٥ - اعلم ان الحاجة داعية الى الوصية ، مثل ما دعت الى الوكالة في حال الحياة لان الانسان يحتاج الى أشياء يفعلها بعد موته ، يكون فيها نجاته مـــن ربه في معاملاته ، وقضاء ديونه ، وما عليه من النذور والقروض التـــي تركها ، اما عمداً او سهواً ، او اغتراراً بالحياة وسكونا الى البقاء .

سند الوصية من السنة

٣٧٦٦ - وقد وصى النبي (ص) والائمة الراشدون بعده ، فاوصى النبي(ص) الى علي ، وابو بكر الى عمر وعمر الى اصحاب الشورى ، ووصى الى الزبير سبعة من اصحاب النبي (ص) منهم عثمان والمقداد وعبدالرحمن

(١) جاء في لسان العرب في مادة (وصى) : اوصى الرجل ووصاه عهد اليه . . .وأوصيت له بشيء واوصيت اليه اذ جعلته وصيك واوصيته ووصيته ايصاء وتوصية بمعنى. وتواصى القوم اوصى بعضهم بعضا ،وفي الحديث واستوصوا بالنساء خيراً فانهن عندكم عوان ، والاسم الوصاة والوِصاية والوَصاية والوصية ايضاً ما اوصيت به ، والوصي : الذي يوصي والذي يوصى له وهو من الاضداد .

بن عوف وابن مسعود فكان يحفظ عليهم اموالهم وينفق على ايتامهم من ماله .

فصل

حديث سعد

٣٧٦٧ - وروي ان سعداً (١) اشتكى عام الفتح فجاءه النبي صلى الله عليه وسلم يعوده فقال يارسول الله ان لي مالا كثيراً وليس يرثني الا ابنتي افأوصي بمالي كله ؟

فقال : لا

فقال فبالشطر منه ؟

فقال لا

فقال فبالثلث ؟

قال :

=ابن سيده : الوصى : الموصي والموصى ، والانثي وصى ، وجمعهما جميعاً اوصياء ، ومن العرب من لايثنى الوصى ولا يجمعه.

الليث : الوصاة كالوصية .

وقوله عز وجل: (يوصيكم الله في اولادكم)ومعناه يفرض عليكم لأن الوصية من الله انما هي فرض ، والدليل على ذلك قوله تعالى (ولا تقتلوا النفس التي حرم الله إلا بالحق ، ذلكم وصاكم به) وهذا من الفرض المحكم علينا .

(١) خرج هذا الحديث في كتاب الاثار لأبي يوسف بالفاظ متقاربة (الرقم ٧٨٣) وروى فيه اثر آخر يعضده عن ابي حنيفة عن حماد عن ابراهيم أنه قال « ليس للميت من ماله الا الثلث » واخرج الحديث =

الثلث والثلث كثير ، لأن تدع ورثتك اغنياء خير من ان تدعهم عالة يتكففون الناس .

فقه خبر جواز الوصية بالثلث

٣٧٦٨ - وفي هذا الخبر من الفقه :

جواز اعادة المريض

والثاني يدل على جواز اقتناء المال الكثير

والثالث انه لاتجوز الوصية بما زاد على الثلث

والرابع ان الثلث في حيز الكثير الجائز

والخامس ان النهي عن الوصية أنما هو لاجل الورثة

والسادس ان غنى الورثة امر مندوب اليه عن الناس (١)

ففيه هذه الوجوه كلها .

= الامام محمد بن الحسن الشيباني ايضا في الاثار عنه وقال : وبه نأخذ، لاتجوز الوصية لاحد باكثر من الثلث ، فان اوصى باكثر من الثلث،فاجاز ذلك الورثة بعد موته فهو جائز ، وليس للوارث ان يرجع فيما اجاز ، وهو قول ابي حنيفة ، واخرجه في الموطأ عن مالك عن الزهري عن عامر بن سعد عن ابيه واضاف الى ذلك مثل ماذكر وزاد ان الورثة ان ردوا رجع ذلك الى الثلث ، لان النبي (ص) قال : الثلث والثلث كثير فلا يجوز لاحد وصية باكثر من الثلث الا ان يجيز الورثة ، وهوقول ابي حنيفة والعامة من فقهاء الحنفية .

(١) كذا سياق الجملة في النسختين والاصواب غناء الورثة عن الناس أمر مندوب اليه .

آثار أخرى في الوصية

٣٧٦٩ ـ وروى ابن عمر عن النبي (ص) أنه قال : مامن حق أمرىء مسلم يمر عليه ليلتان وله شيء يوصي به الاووصيته مكتوبة عند رأسه

وروى ان لنبي عليه السلام قال :

ان الله تعالى جعل لكم ثلث اموالكم في آخر اعماركم ، وقد روى عن النبي عليه السلام انه قال : لاوصية لوارث الا انيجيزها الورثة رواه عمرو بن خارجة (١) وابو امامة الباهلي (٢) ورواه الحسن بالزيادة الا ان يجيزها الورثة وأولئك بغير زيادة (٣)

---

(١) جاء في اسد الغابة (٤/١٠٢) :

عمرو بن خارجة بن المنتفق الأسدي حليف أبي سفيان بن حرب وقيل خارجة بن عمرو والاول اصح ، يعد في الشاميين ، روى عنه عبد الرحمن بن غنم الاشعري . (روى عنه) انه قال خطبنا رسول الله (ص) بمنى وهو على ناقته واني لتحت جرانها ولعابها يسيل بين كتفي ، وانها لتقصع بجرتها يقول :

ـ ان الله عزوجل قد أعطى كل ذي حق حقه من الميرث ، ولا وصية لوارث ، الولد للفراش وللعاهر الحجر ، اخرجه الثلاث .

(٢) هو صدى بن عجلان بن الحارث وقيل عجلان بن وهب ابو امامة الباهلي السهمي . جعله بعضهم في بني سهم مـن باهلة وخالفه غيره ولم يختلفوا من باهلة . غلبت عليه كنيته ، سكن مصر ثم انتقل فسكن حمص ومات بها سنة (٨١) أو ٨٦ هـ وكان مـن المكثرين في الرواية واكثر حديثه عند الشاميين ومما روى عنه في الاحاديث انه سمع يقول : « سمعت رسول الله (ص) يقول : =

فصـــل

٣٧٧٠ ـ والوصية بالثلث جائزة على الورثة وان سخطوا وان كان بضيرهم، والمستحب ان كانوا فقراء ان لايوصي بشيء لغيرهم .

= اكفلوا لي بست اكفل لكم الجنة :

اذا حدث احدكم فلا يكذب .

واذا أوتمن فلا يخن .

واذا وعد فلا يخلف

غضوا ابصاركم

وكفوا ايديكم

واحفظوا فروجكم،

وعن سليمان بن حبيب المحاربي قال :

دخلت مسجد حمص فاذا مكحول وابن ابي زكريا جالسان ، فقال مكحول :

لو قمنا الى ابي امامة صاحب رسول الله (ص) فأدينا من حقه وسمعنا منه؛ قال : فقمنا حتى اتيناه ، فسلمنا عليه ، فرد السلام ثم قال :

ان دخولكم على رحمة لكم وحجة عليكم .

ولم ار رسول الله (ص) مـن شيء اشد خوفاً على هذه الأمة من الكذب والعصبية الا واياكم والكذب والعصبية ، الا وانـه امرنا ان نبلغ ذلك عنه ، الا وقد فعلناه ، فأبلغوا عنا ما قد بلغناكم . (اسد الغابة ج٥ ص ١٣٨ ـ ١٣٩ ، ج٣ ص ١٦-١٧)

(٣) اجاز القانون المدني الوصية للوارث في ثلث التركة بدون اجازة سائر الورثة وجعلها فيما جاوز ذلك لاتنفذ الا باجازة الورثة م ١٠٠٨ منه)

آثار أخرى في الوصية

٣٧٦٩ ـ وروى ابن عمر عن النبي (ص) أنه قال : مامن حق أمرىء مسلم يمر عليه ليلتان وله شيء يوصي به الاووصيته مكتوبة عند رأسه

وروى ان لنبي عليه السلام قال :

ان الله تعالى جعل لكم ثلث اموالكم فى آخر اعماركم ، وقد روى عن النبي عليه السلام انه قال : لاوصية لوارث الا ان يجيزها الورثة رواه عمرو بن خارجة (١) وابو امامة الباهلي (٢) ورواه الحسن بالزيادة الا ان يجيزها الورثة وأولئك بغير زيادة (٣)

---

(١) جاء في اسد الغابة (١٠٢/٤) :

عمرو بن خارجة بن المنتفق الأسدي حليف أبي سفيان بن حرب وقيل خارجة بن عمرو والاول اصح ، يعد في الشامين ، روى عنه عبد الرحمن بن غنم الاشعري . (روى عنه) انه قال خطبنا رسول الله (ص) بمنى وهو على ناقته واني لتحت جرانها ولعابها يسيل بين كتفي ، وانها لتقصع بجرتها يقول :

ـ ان الله عزوجل قد اعطى كل ذي حق حقه من الميراث ، ولا وصية لوارث ، الولد للفراش وللعاهر الحجر ، اخرجه الثلاث .

(٢) هو صدى بن عجلان بن الحارث وقيل عجلان بن وهب ابو امامة الباهلي السهمي . جعله بعضهم في بني سهم من باهلة وخالفه غيره ولم يختلفوا انه من باهلة . غلبت عليه كنيته ، سكن مصر ثم انتقل فسكن حمص ومات بها سنة (٨١) أو ٨٦ هـ وكان من المكثرين في في الرواية واكثر حديثه عند الشامين ومما روى عنه فى الاحاديث انه سمع يقول : وسمعت رسول الله (ص) يقول : =

فصـــل

٣٧٧٠ ـ والوصية بالثلث جائزة على الورثة وان سخطوا وان كان يضيرهم، والمستحب ان كانوا فقراء ان لايوصي بشيء لغيرهم .

= اكفلوا لي بست اكفل لكم الجنة :

إذا حدث احدكم فلا يكذب .

واذا أوتمن فلا يخن .

واذا وعد فلا يخلف

غضوا ابصاركم

وكفوا ايديكم

واحفظوا فروجكم،

وعن سليمان بن حبيب المحاربي قال :

دخلت مسجد حمص فاذا مكحول وابن ابي زكريا جالسان ،

فقال مكحول :

لو قمنا الى ابي امامة صاحب رسول الله (ص) فأدينا من حقه وسمعنا منه:

قال : فقمنا حتى اتيناه ، فسلمنا عليه ، فرد السلام ثم قال :

ان دخولكم على رحمة لكم وحجة عليكم .

ولم ار رسول الله (ص) من شيء اشد خوفاً على هذه الأمة من الكذب والعصبية الا واياكم والكذب والعصبية ، الا وانه امرنا ان نبلغ ذلك عنه ، الا وقد فصلناه ، فأبلغوا عنا ما قد بلغناكم .(اسد الغابة ج٥ ص ١٣٨ ـ ١٣٩ ، ج٣ ص ١٦-١٧)

(٣) اجاز القانون المدني الوصية للوارث فى ثلث التركة بدون اجازة سائر الورثة وجعلها فيما جاوز ذلك لاتنفذ الا باجازة الورثة (م ١٠٠٨ منه)

آثار أخرى في الوصية

٣٧٦٩ ـ وروى ابن عمر عن النبي (ص) أنه قال : مامن حق أمرىء مسلم يمر عليه ليلتان وله شيء يوصي به الاووصيته مكتوبة عند رأسه

وروى ان لنبي عليه السلام قال :

ان الله تعالى جعل لكم ثلث اموالكم فى آخر اعماركم ، وقد روى عن النبي عليه السلام انه قال : لاوصية لوارث الا ان يجيزها الورثة رواه عمرو بن خارجة (١) وابو امامة الباهلي (٢) ورواه الحسن بالزيادة الا ان يجيزها الورثة وأولئك بغير زيادة (٣)

---

(١) جاء في اسد الغابة (١٠٢/٤) :

عمرو بن خارجة بن المنتفق الأسدي حليف أبي سفيان بن حرب وقيل خارجة بن عمرو والاول اصح ، يعد في الشاميين ، روى عنه عبد الرحمن بن غنم الاشعرى . (روى عنه) انه قال خطبنا رسول الله (ص) بمنى وهو على ناقته واني لتحت جرانها ولعابها يسيل بين كتفي ، وانها لتقصع بجرتها يقول :

ـ ان الله عز وجل قد اعطى كل ذي حق حقه من الميرث ، ولا وصية لوارث ، الولد للفراش وللعاهر الحجر ، اخرجه الثلاث .

(٢) هو صدى بن عجلان بن الحارث وقيل عجلان بن وهب ابو امامة الباهلي السهمي . جعله بعضهم في بني سهم من باهلة وخالفه غيره ولم يختلفوا انه من باهلة . غلبت عليه كنيته ، سكن مصر ثم انتقل فسكن حمص ومات بها سنة (٨١) أو ٨٦ هـ وكان من المكثرين في في الرواية واكثر حديثه عند الشامين ومما روى عنه فى الاحاديث انه سمع يقول : « سمعت رسول الله (ص) يقول : =

فصـــل

٣٧٧٠ ـ والوصية بالثلث جائزة على الورثة وان سخطوا وان كان بغيرهم ، والمستحب ان كانوا فقراء ان لايوصي بشيء لغيرهم .

= اكفلوا لي بست اكفل لكم الجنة :

إذا حدث احدكم فلا يكذب .

واذا أوتمن فلا يخن .

واذا وعد فلا يخلف

غضوا ابصاركم

وكفوا ايديكم

واحفظوا فروجكم »

وعن سليمان بن حبيب المحاربي قال :

دخلت مسجد حمص فاذا مكحول وابن ابي زكريا جالسان ؛ فقال مكحول :

لو قمنا الى ابي امامة صاحب رسول الله (ص) فأدينا من حقه وسمعنا منه : قال : فقمنا حتى اتيناه ، فسلمنا عليه ، فرد السلام ثم قال :

ان دخولكم على رحمة لكم وحجة عليكم .

ولم ار رسول الله (ص) من شيء اشد خوفاً على هذه الأمة من الكذب والعصبية الا واياكم والكذب والعصبية ، الا وانه امرنا ان نبلغ ذلك عنه ، الا وقد فصلناه ، فأبلغوا عنا ما قد بلغناكم . (اسد الغابة جه ص ١٣٨ ـ ١٣٩ ، جه٣ ص ١٦-١٧)

(٣) اجاز القانون المدني الوصية للوارث فى ثلث التركة بدون اجازة سائر الورثة وجعلها فيما جاوز ذلك لاتنفذ الا باجازة الورثة م ١٠٠٨ منه)

والثلث كثير ، لان تدع ورثتك اغنياء خير من ان تدعهم عالة يتكففون الناس » .

فصل

الوصية بما زاد

٣٧٩٤ ـ وان اوصى بما زاد على الثلث ، او لوارث ، وقف على اجازة الورثة ، فان اجازوا ذلك جاز ، وان ردوا بطل .

٣٧٩٥ ـ وللشافعي قولان فيما زاد احدهما انه لاتصح الوصية به، والثاني تصح

تكييف الوصية

٣٧٩٦ ـ وهل يكون ذلك تمليكا من جهة الميت اذا اجاز الورثة او من جهة الورثة ؟

٣٧٩٧ ـ على قولين احدهما من جهة الميت ،

٣٧٩٨ ـ ويصح بلفظ الاجازة ، ويكون الولاء للميت ، ان كان ذلك عتقا .

٣٧٩٩ ـ والثاني (١) من جهة الورثة كما يعتبر في الهبات وقبول الموصي له ذلك ، ويكون الولاء لهم ان كان عتقا دون الميت ، ويتحاصون ان كان الثلث لايبلغ ذلك

٣٨٠٠ ـ وقد روينا أنه عليه السلام قال «لاوصية لوارث الا ان يجيزها الورثة»

فصل

هل للورثة الرجوع في الإجازة

٣٨٠١ ـ وان اجاز الورثة في حياة الموصي فلهم الرجوع بعد الموت ، لأنهم

(١) هذه الجملة الى كلمة (عتقا) لم ترد في نسخة المعهد .

اسقطوا الحق قبل وجوبه ووجود سببه .

وهو قول الشافعي .

٣٨٠٢ ـ وقال ابن ابي ليلى ومالك يجوز ذلك ولا رجوع لهم في ذلك ، كما لايملكون الرجوع بعد الموت .

فصل

أوصى بثلث ولآخر بنصف

٣٨٠٣ ـ فان كان اوصى لرجل بثلث ماله ، ولآخر بنصف ماله ، فان اجاز الورثة أخذ كل واحد ما وصى له به وان ردوا قسم الثلث بينهما بالسوية عند ابي حنيفة وزفر ، حكاه ابو موسى في المختصر ، لان السدس الزائد على الثلث قد استحقه الورثة فلا يضرب به مع انه قد بطل .

٣٨٠٤ ـ وقال ابو يوسف ومحمد يقسم الثلث على خمسة أسهم لصاحب النصف ثلاثة ولصاحب الثلث اثنان ، وهو قول الشافعي ؟ وجعلوا ذلك كالعول في الفرائض والدين .

فصل

وصى بجميع ماله ولآخر بنصفه

٣٨٠٥ ـ ولو وصى لرجل بجميع ماله ، ولآخر بنصفه ، فلم يجز الورثة فالثلث بينهما نصفين ، لأن كل واحد لايضرب بما زاد على الثلث في قول ابي حنيفة ، وان اجاز الورثة قسم المال بينهما على اربعة اسهم لصاحب الجميع ، ثلاثة ارباع ولصاحب النصف الربع عند ابي حنيفة .

٣٧٦٩ - وروى ابن عمر عن النبي (ص) أنه قال : مامن حق أمرىء مسلم يمر عليه ليلتان وله شيء يوصي به الاووصيته مكتوبة عند رأسه
وروى ان النبي عليه السلام قال :
ان الله تعالى جعل لكم ثلث اموالكم فى آخر اعماركم ، وقد روى عن النبي عليه السلام انه قال : لاوصية لوارث الا ان يجيزها الورثة رواه عمرو بن خارجة (١) وابو امامة الباهلي (٢) ورواه الحسن بالزيادة الا ان يجيزها الورثة وأولئك بغير زيادة (٣)

---

(١) جاء في اسد الغابة (١٠٢/٤) :
عمرو بن خارجة بن المنتفق الأسدي حليف أبي سفيان بن حرب وقيل خارجة بن عمرو والاول اصح ، يعد في الشاميين ، روى عنه عبد الرحمن بن غنم الاشعرى . (روى عنه) انه قال خطبنا رسول الله (ص) بمنى وهو على ناقته واني لتحت جرانها ولعابها يسيل بين كتفي ، وانها لتقصع بجرتها يقول :
- ان الله عزوجل قد أعطى كل ذي حق حقه من الميراث ، ولا وصية لوارث ، الولد للفراش وللعاهر الحجر ، اخرجه الثلاث .

(٢) هو صدى بن عجلان بن الحارث وقيل عجلان بن وهب ابو امامة الباهلي السهمي . جعله بعضهم في بني سهم من باهلة وخالفه غيره ولم يختلفوا انه من باهلة . غلبت عليه كنيته ، سكن مصر ثم انتقل فسكن حمص ومات بها سنة (٨١) أو ٨٦ هـ وكان من المكثرين في في الرواية واكثر حديثه عند الشاميين ومما روى عنه فى الاحاديث انه سمع يقول : « سمعت رسول الله (ص) يقول : =

فصل

٣٧٧٠ - والوصية بالثلث جائزة على الورثة وان سخطوا وان كان يضيرهم، والمستحب ان كانوا فقراء ان لايوصي بشيء لغيرهم .

= اكفلوا لي بست اكفل لكم الجنة :
اذا حدث احدكم فلا يكذب .
واذا أوتمن فلا يخن .
واذا وعد فلا يخلف
غضوا ابصاركم
وكفوا ايديكم
واحفظوا فروجكم ،
وعن سليمان بن حبيب المحاربي قال :
دخلت مسجد حمص فاذا مكحول وابن ابي زكريا جالسان ، فقال مكحول :
لو قمنا الى ابي امامة صاحب رسول الله (ص) فأدينا من حقه وسمعنا منه ؟ قال : فقمنا حتى اتيناه ، فسلمنا عليه ، فرد السلام ثم قال :
ان دخولكم على رحمة لكم وحجة عليكم .
ولم ار رسول الله (ص) من شيء اشد خوفاً على هذه الأمة من الكذب والعصبية الا واياكم والكذب والعصبية ، الا وانه امرنا ان نبلغ ذلك عنه ، الا وقد فصلناه ، فأبلغوا عنا ما قد بلغناكم . (اسد الغابة ج٥ ص ١٣٨ - ١٣٩ ، ج٣ ص ١٦-١٧)

(٣) اجاز القانون المدني الوصية للوارث فى ثلث التركة بدون اجازة سائر الورثة وجعلها فيما جاوز ذلك لاتنفذ الا باجازة الورثة م ١١٠٨ (منه)

فصـــل

متى يعتبر الثلث

٣٧٧١ ـ والثلث يعتبر يوم الموت لا يوم الوصية لان الموت هـو السبب في جواز ذلك وحصول الملك به .

فصـــل

٣٧٧٢ ـ وتفتقر الى قبول لانها عقد تبرع كالهبة، والوكالة .

٣٧٧٣ ـ ومن اصحاب الشافعي من اعتبر الثلث يوم الوصية .

٣٧٧٤ ـ فان كان له مال صحت الوصية به ، وان استفاد مالا بعد ذلك لم تصح فيه الوصية .

٣٧٧٥ ـ لانه عقد يقتضي اعتبار المال فاعتبر بحال العقد ، كما أو نذر أن يتصدق بثلث ماله ، فعلى هذا اذا اوصى وثلث ماله الف فصار عند الوفاة الفين لم تلزمه الزيادة . ولو اوصى وله مال فهلك بطلت الوصية .

٣٧٧٦ ـ ومنهم من قال مثل قولنا وهو الصحيح من المذهب .

فصـــل

جواز الوصية في ماله وفيمن يلي عليه في ماله

٣٧٧٧ ـ وتجوز وصية الانسان فى ماله ومـن يلي عليه في ماله مـن ولده الصغار والكبار المجانين ، الا فى تزويج الصغار فانه لايجوز .

٣٧٧٨ ـ وقد روى عن ابى حنيفة جواز ذلك

٣٧٧٩ ـ وهو قول مالك وابي ثور

٣٧٨٠ ـ وقد روى في خبر قدامه بن مظعون (١) لما زوج ابن عمر ابنة أخيه وقال اناعمها ووصى ابيها ، وذكر الخبر الى ان قال انها يتيمة،وانها لاتنكح الا باذنها ، ولانهـا ولايـة تستحق بالشرع فكان اولى مـن الوصي .

فصـــل

ما تجوز الوصية فيه من الحقوق

٣٧٨١ ـ وتجوز الوصية في كل حق تجوز النيابة فيه عن الانسان من دين او حج

---

(١) جاء في اسد الغابة ١٩٨/٤ ـــ ٢٠٠ :
قدامة بن مظعون بن حبيب بن وهب القرشي الجمحي يكن ابا عمرو وقيل ابو عمر ، وهو خال عثمان بن مظعون وخـال حفصة وعبدالله ابني عمر بن الخطاب (ر) وكان تحته صفية بنت الخطاب وهو من السابقين الى الاسـلام ، هاجر الى الحبشة مع اخوية عثمان وعبدالله ابني مظعون ، وشهد بدرا وسائر المشاهد مع رسول الله (ص)
قال عروة وابن شـهاب وموسى وابن اسحق ، قال ابن عمر : توفى خالي عثمان بن مظعون فاوصى بي الى اخيه قدامة فزوجني بنت اخيه عثمان ،ودخل المغيرة بن شعبة على امها فأرغبها في المال،ورأى الجارية مـع امها ، فبلغ ذلك رسول الله (ص) فسأل قدامة فقال: يارسول الله ! بنت اخى ولم آل ان اختار لها .
فقال : الحقها بهواها فأنها احق بنفسها فانتزعها مني وزوجها المغيرة بن شعبه واستعمل عمر بن الخطاب قدامه على البحرين وحده بعد ذلك لشربه الخمر .

فصـــــل

متى يعتبر الثلث

٣٧٧١ ـ والثلث يعتبر يوم الموت لا يوم الوصية لان الموت هـــو السبب في جواز ذلك وحصول الملك به .

فصـــــل

٣٧٧٢ ـ وتفتقر الى قبول لانها عقد تبرع كالهبة ، والوكالة .

٣٧٧٣ ـ ومن اصحاب الشافعي من اعتبر الثلث يوم الوصية .

٣٧٧٤ ـ فان كان له مال صحت الوصية به ، وان استفاد مالا بعد ذلك لم تصح فيه الوصية .

٣٧٧٥ ـ لانه عقد يقتضي اعتبار المال فاعتبر بحال العقد ، كما أو نذر أن يتصدق بثلث ماله ، فعلى هذا اذا اوصى وثلث ماله الف فصار عند الوفاة الفين لم تلزمه الزيادة . ولو اوصى وله مال فهلك بطلت الوصية .

٣٧٧٦ ـ ومنهم من قال مثل قولنا وهو الصحيح من المذهب .

فصـــــل

جواز الوصية في ماله وفيمن يلي عليه في ماله

٣٧٧٧ ـ وتجوز وصية الانسان فى ماله ومـــن يلي عليه في ماله مـــن ولده الصغار والكبار المجانين ، الا فى تزويج الصغار فانه لايجوز .

٣٧٧٨ ـ وقد روى عن ابى حنيفة جواز ذلك

٣٧٧٩ ـ وهو قول مالك وابي ثور

٣٧٨٠ ـ وقد روى في خبر قدامه بن مظعون (١) لما زوج ابن عمر ابنة أخيه وقال اناعمها ووصى ابيها ، وذكر الخبر الى ان قال انها يتيمة، وانها لاتنكح الا باذنها ، ولانهـــا ولايـــة تستحق بالشرع فكان اولى مـــن الوصي .

فصـــــل

ما تجوز الوصية فيه من الحقوق

٣٧٨١ ـ وتجوز الوصية في كل حق تجوز النيابة فيه عن الانسان من دين او حج

---

(١) جاء في اسد الغابة ١٩٨/٤ — ٢٠٠ :

قدامة بن مظعون بن حبيب بن وهب القرشي الجمحي يكن ابا عمرو وقيل ابو عمر ، وهو خال عثمان بن مظعون وخـــال حفصة وعبدالله ابني عمر بن الخطاب (ر) وكان تحته صفية بنت الخطاب وهو من السابقين الى الاســـلام ، هاجر الى الحبشة مع اخوية عثمان وعبدالله ابني مظعون ، وشهد بدرا وسائر المشاهد مع رسول الله (ص)

قال عروة وابن شـــهاب وموسى وابن اسحق ، قال ابن عمر : توفى خالي عثمان بن مظعون فاوصى بي الى اخيه قدامة فزوجني بنت اخيه عثمان ، ودخل المغيرة بن شعبة على امها فأرغبها في المال، ورأى الجارية مـــع امها ، فبلغ ذلك رسول الله (ص) فسأل قدامة فقال: يارسول الله ! بنت اخي ولم آل ان اختار لها .

فقال : الحقها بهواها فأنها احق بنفسها فانتزعها مني وزوجها المغيرة بن شعبه واستعمل عمر بن الخطاب قدامه على البحرين وحده بعد ذلك لشربه الخمر .

او زكاة او وديعة، لانه اذا جاز ان يوصي في حق غيره فحقه اولى .

فصل

أهلية الموصي

٢ ٣ - وكل من ملك التصرف في ماله بالبيع والهبة فله الوصية في وجوه القرب كلها .

فصل

٣٧٨٣ - والمستحب لمن وجب عليه كفارة او عبادة ان يؤدي ذلك في حال حياته ولايؤخر ذلك الى ما بعد الموت ، ويجوز (١) ان يعرض ما يمنعه من ذلك .

فصل

٣٧٨٤ - فان اوصى بذلك اعتبر جميع مايخرجه من القرب والحج والزكاة والكفارات من الثلث .

٣٧٨٥ - وقال الشافعي يعتبر من جميع المال كالدين ، وعندنا كل ذلك يسقط بالموت فلا يجب قضاؤه من التركة .

فصل

الوصية بالقرب

٣٧٨٦ - وان اوصي بالحج والزكاة ووجوه القرب من عتق النسمة ولانسان

من غيرهم والثلث يحتمل ذلك فلا كلام فيه ، ولاخلاف انه يجوز ، وان كان الثلث لايحتمله ولا يجيز الورثة تحاص الجميع في الثلث .

فصل

ما يبدأ به من الوصية

٣٧٨٧ - واختلف اصحابنا فيما يبدأ به من ذلك فقال الطحاوي يبدأ بالزكاة ثم الحج ثم الكفارات .

٣٧٨٨ - وقال ابو الحسن يبدأ بما بدأ به الموصي في اللفظ .

٣٧٨٩ - وقال ابو موسى في مختصره عن اصحابنا انه يبدأ بما بدأ به في اللفظ الا ان يكون حجة الاسلام فانه يبدأ بها وان أخرت .

تحاص الوصية بالحج وبنسمة

٣٧٩٠ - وان كانت الوصية بنسمة بعينها والحجة حجة الاسلام فانهما يتحاصان على كل حال .

٣٧٩١ وقال عن نفسه انه يرى ان يتحاصا في هذه الوجوه كلها ، ولا ابالي حجة الاسلام كانت او النسمة بعينها او بغير عينها ، ولا انظر الى ماقدمه الموصي في اللفظ او أخره ، لان الجميع يلزم بالموت .

فصل

٣٧٩٢ - ويعتبر الثلث يوم الموت ، ويجوز على الورثة وان كرهوا لانه لا خلاف في ذلك .

فصل

٣٧٩٣ - وينبغي ان يدع من الثلث شيئاً للورثة لقوله عليه السلام « الثلث

او زكاة او وديعة، لانه اذا جاز ان يوصي في حق غيره فحقه اولى .

فصـــل

أهلية الموصي

٣٧٨٢ ـ وكل من ملك التصرف في ماله بالبيع والهبة فله الوصية في وجوه القرب كلها .

فصـــل

٣٧٨٣ ـ والمستحب لمن وجب عليه كفارة او عبادة ان يؤدي ذلك في حال حياته ولايؤخر ذلك الى ما بعد الموت ، ويجوز (١) ان يعرض ما يمنعه من ذلك .

فصـــل

٣٧٨٤ ـ فان اوصى بذلك اعتبر جميع مايخرجه من القرب والحج والزكاة والكفارات من الثلث .

٣٧٨٥ ـ وقال الشافعي يعتبر من جميع المال كالدين ، وعندنا كل ذلك يسقط بالموت فلا يجب قضاؤه من التركة .

فصـــل

الوصية بالقرب

٣٧٨٦ ـ وان اوصي بالحج والزكاة ووجوه القرب من عتق النسمة ولانسان

من غيرهم والثلث يحتمل ذلك فلا كلام فيه ، ولاخلاف انه يجوز ، وان كان الثلث لايحتمله ولا يجيز الورثة تحاص الجميع في الثلث .

فصـــل

ما يبدأ به من الوصية

٣٧٨٧ ـ واختلف اصحابنا فيما يبدأ به من ذلك فقال الطحاوي يبدأ بالزكاة ثم الحج ثم الكفارات .

٣٧٨٨ ـ وقال ابو الحسن يبدأ بما بدأ به الموصي في اللفظ .

٣٧٨٩ ـ وقال ابو موسى في مختصره عن اصحابنا انه يبدأ بما بدأ بـه في اللفظ الا ان يكون حجة الاسلام فانه يبدأ بها وان أخرت .

تحاص الوصية بالحج وبنسمة

٣٧٩٠ ـ وان كانت الوصية بنسمة بعينها والحجة حجة الاسلام فانهما يتحاصان على كل حال .

٣٧٩١ وقال عن نفسه انه يرى ان يتحاصا في هذه الوجوه كلها ، ولا ابالي حجة الاسلام كانت او النسمة بعينها او بغير عينها ، ولا انظر الى ماقدمه الموصي في اللفظ او أخره ، لان الجميع يلزم بالموت .

فصـــل

٣٧٩٢ ـ ويعتبر الثلث يوم الموت ، ويجوز على الورثة وان كرهوا لانه لا خلاف في ذلك .

فصـــل

٣٧٩٣ ـ وينبغي ان يدع من الثلث شيئاً للورثة لقوله عليه السلام « الثلث

والثلث كثير ، لان تدع ورثتك اغنياء خير من ان تدعهم عالة يتكففون الناس » .

فصل

الوصية بما زاد

٣٧٩٤ ـ وان اوصى بما زاد على الثلث ، او لوارث ، وقف على اجازة الورثة ، فان اجازوا ذلك جاز ، وان ردوا بطل .

٣٧٩٥ ـ وللشافعي قولان فيما زاد احدهما انه لاتصح الوصية به، والثاني تصح

تكييف الوصية

٣٧٩٦ ـ وهل يكون ذلك تمليكا من جهة الميت اذا اجاز الورثة او من جهة الورثة ؟

٣٧٩٧ ـ على قولين احدهما من جهة الميت ،

٣٧٩٨ ـ ويصح بلفظ الاجازة ، ويكون الولاء للميت ، ان كان ذلك عتقا .

٣٧٩٩ ـ والثاني (١) من جهة الورثة كما يعتبر في الهبات وقبول الموصي له ذلك ، ويكون الولاء لهم ان كان عتقا دون الميت ، ويتحاصون ان كان الثلث لايبلغ ذلك

٣٨٠٠ ـ وقد روينا أنه عليه السلام قال «لا وصية لوارث الا ان يجيزها الورثة»

فصل

هل للورثة الرجوع في الإجازة

٣٨٠١ ـ وان اجاز الورثة في حياة الموصي فلهم الرجوع بعد الموت ، لأنهم

(١) هذه الجملة الى كلمة (عتقا) لم ترد في نسخة المعهد .

اسقطوا الحق قبل وجوبه ووجود سببه .

وهو قول الشافعي .

٣٨٠٢ ـ وقال ابن ابي ليلى ومالك يجوز ذلك ولا رجوع لهم في ذلك ، كما لايملكون الرجوع بعد الموت .

فصل

أوصى بثلث ولآخر بنصف

٣٨٠٣ ـ فان كان اوصى لرجل بثلث ماله ، ولآخر بنصف ماله ، فان اجاز الورثة أخذ كل واحد ما وصى له به وان ردوا قسم الثلث بينهما بالسوية عند ابي حنيفة وزفر ، حكاه ابو موسى في المختصر ، لان السدس الزائد على الثلث قد استحقه الورثة فلا يضرب به مع انه قد بطل .

٣٨٠٤ ـ وقال ابو يوسف ومحمد يقسم الثلث على خمسة أسهم لصاحب النصف ثلاثة ولصاحب الثلث اثنان ، وهو قول الشافعي ؟ وجعلوا ذلك كالعول في الفرائض والدين .

فصل

وصى بجميع ماله ولآخر بنصفه

٣٨٠٥ ـ ولو وصى لرجل بجميع ماله ، ولآخر بنصفه ، فلم يجز الورثة فالثلث بينهما نصفين ، لأن كل واحد لايضرب بما زاد على الثلث في قول ابي حنيفة ، وان اجاز الورثة قسم المال بينهما على اربعة اسهم لصاحب الجميع ، ثلاثة ارباع ولصاحب النصف الربع عند ابي حنيفة .

٣٨٠٦ - واختلف أبو يوسف ومحمد في تفسير قوله فقال ابو يوسف يأخذ صاحب الكل النصف بلا منازعة والنصف الباقي يقسم بينهما نصفين فيكون له ثلاثة ارباع .

٣٨٠٧ - وقال محمد يقسم الثلث بينهما بالوصية ويأخذ صاحب الكل الثلث الزائد على النصف ، ويتساويان في دعوى السدس فيقسم بينهما نصفين فيصير له الربع ، اوفى صاحب النصف .

٣٨٠٨ - وقد ضعف هذا الطريق وهذا التفسير .

٣٨٠٩ - وعلى قولهما يقسم المال على سبيل العول فيكون لصاحب الكل الثلثان ولصاحب النصف الثلث فيقسم ذلك الى ثلاثة اسهم .

فصل

وصى بالربع ولآخر بالثلث ولآخر بالنصف

٣٨١٠ - ولو وصى لرجل بربع ماله ، ولآخر بثلث ماله ، ولآخر بالنصف، فان أجازوا قسم على ثلاثة عشر سهما. لصاحب الربع ثلاثة، ولصاحب الثلث اربعة ، ولصاحب النصف ستة ، هذا قول ابى يوسف ومحمد.

٣٨١١ - وكذا يقسم الثلث على ثلاثة عشر اذا لم يجز الورثة على قولهما وعلى قول ابي حنيفة اذا لم تجز الورثة فعلى قول ابي يوسف في تفسيره لصاحب الثلث اربعة ولصاحب النصف اربعة ولصاحب الثلث ثلاثة لأنه يضرب بما زاد على الثلث فيكون الثلث على أحد عشر سهما .

٣٨١٢ - واما اذا جوّز الورثة فعند ابي يوسف وطريقه يأخذ صاحب النصف السدس بلا منازعة ، وذلك سهمان من اثني عشر ، ويأخذ صاحب النصف والثلث نصف سدس وهو الزائد على الربع ، فيصير المال اربعة وعشرين لان لها سدسا ونصف السدس وهو الزائد على الربع

فيصير المال اربعة وعشرين لان لها سدسا ونصف السدس وهو الزائد على الربع فيصير المال اربعة وعشرين لان لها سدساً ونصف سدس صحيح يبقى ما وقع عليه المنازعة وهو ستة عشر لا تصح على ثلاثة فاضرب ثلاثة في اثني عشر يكون ستة وثلاثين سهما لصاحب النصف ستة بلا منازعة ونصف سدس وهو ثلاثة بلا منازعة صاحب الثلث فيصير الجميع تسعة وله ثمانية بالقسمة فيكون الجميع الذي يصيبه سبعة عشر ولصاحب الثلث احد عشر ولصاحب الربع ثمانية ، وهذا وجه تفسير ابي يوسف عن ابي حنيفة .

٣٨١٣ - وعند محمد اذا أخذ صاحب النصف السدس بقي الثلث فيضرب كل واحد بمقدار حقه فيضرب صاحب الثلث بالثلث وصاحب النصف بالنصف وصاحب الربع بالربع فيكون لصاحب النصف بمقدار النصف وللآخر بمقدار الثلث وللآخر بمقدار الربع وتصبح المسألة من ثلثمائة واثنى عشر فيكون لصاحب النصف مائه واثنى سبعين ولصاحب الثلث ثمانين ولصاحب الربع ستين .

٣٨١٤ - وقد طعن اصحابنا في هذا القول .

فصل

أوصى بثلث ولآخر بجميع ماله

٣٨١٥ - وعلى هذا لو وصى لرجل بثلث ماله، ولآخر بجميع ماله، فلصاحب الجميع خمسة اسداس المال ، ولصاحب الثلث السدس لانه لا ينازعه في الثلثين وقد تساويا في الثلث .

٣٨١٦ وعند ابي يوسف ومحمد ينقسم على اربعة لانهما يقسمان على القول.

٣٨١٧ - وهو قول الشافعي .

٣٨١٨ - وقد روى (الحسن) بن زياد ذلك عن ابي حنيفة حكاه ابو الليث في خلاف اصحابنا له على طريق غير طريقهما .

فصـــل

لو وصى لرجل بعبد ولآخر بنصفه

٣٨١٩ - وعلى هذا لو وصى لرجل بعبد ولآخر بنصفه ، وهو يخرج من الثلث قسم بينهما على اربعة اسهم : ثلاثة اسهم لصاحب الكل والربع لصاحب النصف لتساويهما في النصف .

٣٨٢٠ - وعندهما يقسم على ثلاثـة اسهم الثلثان لصاحب الجميع والثلث لصاحب النصف .

٣٨٢١ - وكذلك الخلاف اذا ادعى رجل داراً في يد آخر نصفها واقام كل واحد منهما البينة قسمت على هذا الخلاف .

٣٨٢٢ - واتفقوا على انه يضرب كل واحد بما دون الثلث وان كثر كالربع والسدس والخمس وسائر اجزاء الثلث ، وهذا قولهم جميعاً .

فصـــل

الإدلاء بسبب صحيح

٣٨٢٣ - وأصل ابي حنيفة ان كل من ادلى (١) بسبب صحيح فهو يضرب به ، والسبب الصحيح عنده كل ماكان قوياً في نفسه لايحتاج الى معنى آخر ينضم اليه ، فعلى هذا لايضرب بما زاد على الثلث لانه يحتاج الى الاجازة والثلث لايحتاج الى ذلك لانه صحيح .

٣٨٢٤ - وأصل آخر انه لايضرب بما زاد على الثلث الا بالدراهم المرسلة

(١) دلوت بفلان اليك اى استشفعت به اليك وهو يدلى برحمه اى يمت بها (لسان العرب مادة دلا) .

وبقيمة المسه ان كان موصى بعتقه وبقيمة العبد ان كان معتقا في المرض ، وبمحاباة في البيع ان كان محاباة بـه ، وان لايضرب بما سوى ذلك .

٣٨٢٥ - وعند ابي يوسف يضرب بذلك كله .

٣٨٢٦ - وكل الوصايا عنده سواء .

٣٨٢٧ - وهو قول محمد .

وقد مضى اصلهما في ذلك .

فصـــل

٣٩٧١ ـ وان اوصى احدهما الى صاحبه ففيه روايتان احداهما يجوز والاخرى لايجوز لأنه فوضى الامر الى رأيين .

فصـــل

بينة وصي الغائب

٣٩٧٣ ـ واذا ادعى رجل انه وصي فلان الغايب واقام بينة حكم له بذلك ، ولايكلف الغائب اعـادة البينة اذا حضر لان الثبـوت فـي حقهما جميعاً .

٣٩٧٤ ـ وان حضر الغايب وجحد اقام القاضي مع الحاضر آخر ، وان رأى ان يجعله وصيا فعل .

فصـــل

٣٩٧٥ ـ واذا ترك الرجل أخاً صغيراً ، ووصى الى رجل ، ولاوارث لهغيره فله بيع المتاع والعروض ومايخاف (عليه) التلف .

وليس له بيع العقار ، وهذا قول ابي يوسف واصحابنا حكاه الخصاف قال :

لايجوز شراء شراء هـذا الوصي على اليتيم الا الكسوة والطعام خاصة .

وكذلك وصي الأم

فصـــل

٣٩٧٦ ـ ولوصي الاب اذا لم يكن دين ولا وصية ، والورثة صغار وكبار ،

فبيعه لجميع التركة جائز ، فاذا كان في ذلك حظ للصغار باعه كله عند ابي حنيفة .

٣٩٧٧ ـ وقال ابو يوسف لايجـوز بيعه الا في العقار فانه يجوز بيع حصة الصغار دون الكبار .

٣٩٧٨ ـ وهو قول الشافعي .

فصـــل

إن مات الوصي وأوصى إلى غيره

٣٩٧٩ ـ وان مات الوصي واوصى الى غيره فانه يكون وصيا للأول ، وله ذلك عندنا بمطلق الوصية .

٣٩٨٠ ـ وقال الشافعي وابن ابي ليلى ليس له ذلك بمطلق الوصية ، وله اذا جعل اليه .

٣٩٨١ ـ واجمـع الفريقان ان له ان يوكل الوكلاء ويستأجر الاجـراء بمطلق الوصية .

٣٩٨٢ ـ واجمعوا على انه ليس له ان يزوج .

٣٩٨٣ ـ وقال مالك له ذلك .

فصـــل

٣٩٨٤ ـ وليس لوصي غير الاب ان يبيع ولايشتري الا مالا بد له من الطعام والشراب والكسوة .

٣٩٨٥ ـ وليس له ان يقاسم عقاراً ولايشتريه لنفسه ، ولايبيعه .

٣٩٨٦ ـ وقال الشافعي ليس لهم ان يفعلوا ذلك وان كان لابد منه،لان الذي جعل اليهم ذلك لم يكن له ان يفعل شيئا من ذلك .

٣٩٨٧ ـ وهــو القياس عندنا ، والاول استحسان وقــد مضى فى كتاب الهبة وجهه .

فصـــل

وصى الأب

٣٩٨٨ ـ ووصى الاب اولى بالتصرف مــن الجد عندنا .

٣٩٨٩ ـ وقــال الشافعي الجد اولى .

٣٩٩٠ ـ لأنه نائب عن الأب فكان اولى من الجد كحالة الحياة .

فصـــل

وصية الصبي المراهق

٣٨٩١ ـ والصبي المراهق اذا وصى بشيء من ماله لم يصح .

٣٨٩٢ وقال الشافعي يصح .

٣٨٩٣ ـ لانه غير مكلف .

فصـــل

٣٩٩٤ ـ واذا اوصى بغلة بستانه او ركوب دابته للمساكين ، لم يصح عند ابي حنيفة .

٣٩٩٥ ـ وقال محمد يصح

٣٩٩٦ ـ لانه تمليك لغير معين

باب

كيفية المرض الذي يعتبر من الثلث

٣٩٩٧ ـ كل مرض صار صاحبه صاحب فراش ، ومات فيه ، فما يفعله فيه يكون من الثلث ، وما يتطاول مــن العلل او يبرأ منه ثم يمرض بعده مرضاً آخر فهو كالصحيح

٣٩٩٨ ـ والفلج والزمانة في حكم الصحيح والحامل اذا ضربها الطلق كالمرض المخوف ، وكذلك من قــدم ليقتل في قصاص او ليرجــم في زنا مثل ذلك .

٣٩٩٩ ـ وقال مالك : اذا مضى على الحامل ستة اشهر فهي كالمريض المخوف.

٤٠٠٠ ـ ومــن الفقهاء مــن يقول تصرف المريض كتصرف الصحيح في جميع الأشياء .

٤٠٠١ ـ وقال ابو موسى وهو القياس والنظر والسنن والاثار مع الآخرين .

٤٠٠٢ ـ ومتى صح من المرض فهو صحيح لايعتبر مــن الثلث لان الصحة قطعت حكم المرض .

باب

اختلاف الوصي والورثة

فصـــل

القول قول الوصي في ضياع المال

٤٠٠٣ ـ واذا كبر اليتيم وطلب المال فقال الوصي قد ضاع فالقول قوله مع يمينه لأنه أمين كالمودع ٥

فصـــل

القول في النفقة قول الوصي

٤٠٠٤ ـ وان اختلفا فى النفقة عليه فقال :

انفقت عليك

والكر الصبي فالقول قول الوصي لأنه أمين ، ويتعلر عليه اقامة البينة على النفقة ٥

عليه القيمة فانه يكون رجوعاً ، فعلى هذا اذا اوصى له بالجمري(1) فصار بسراً ، او بالعنب فصار زبيباً ، او بالبيض فصار فراريج ، كان ذلك كله رجوعاً عن الوصيه ، كما يقطع حق المغصوب منه .

فصـــل

استثناء الرطب إذا صار تمراً

٤٠٢٩ ـ وان اوصى له برطب فصار تمراً فانهم خصوا هـذا بجواز الوصية استحسانا لان منافع الرطب لاتبطل بكونه تمراً .

فصـــل

أوصى بعبد لرجل وبمنافعه لآخر

٤٠٣٠ ـ وان اوصى بعبد لرجل وبمنافعه لاخر فلكل واحد ما اوصى له به ، والنفقة عندنا على صاحب المنفعة .

٤٠٣١ ـ وقال الشافعي على صاحب الرقبة .

فصـــل

أوصى لرجل بعبد ولآخر بنصفه

٤٠٣٢ ـ وان وصى لرجل بعبد ولاخر بنصفه قسم على اربعة اسهم عند ابي حنيفة .

٤٠٣٣ ـ وعندهما على ثلاثة أسهم .

---

(1) اي مايسمى في عامية العراق خلال الطوش ويقصد به مايتساقط قبل نضجه من خلال التمرة

فصـــل

أوصى لرجل بخاتم ولآخر بفضته إلخ

٤٠٣٤ ـ وان وصى لرجل بخاتم ولاخر بفضته ، فلصاحب الفضة الفضة ، ونصف الفص وللآخر نصف الفص عند محمد .

٤٠٣٥ ـ وقال ابو يوسف تكون الفضة لواحد والفص للآخر .

٤٠٣٦ ـ وكذلك الخلاف اذا وصى بالدار لرجل والبناء لآخر والنخلة لرجل والثمرة لآخر والتمر لرجل والقوصرة لآخر فهو على الخلاف .

فصـــل

أوصى لأناس وجهات

٤٠٣٧ ـ واذا كانت الوصية لعدة اناس وجهات وابواب البر فعلى كل واحد ان يعد البينه ليأخذ حقه ، الا بواب البر فأنه ينفذ عند ابي حنيفة لان حق كل واحد غير حق الآخر .

٤٠٣٨ وقال ابو يوسف لايكلف واحد منهم اعداد بينة على حقه ، وكل من حضر قضيت له بحقه ، وان جهل الذي حضر كلف البينة على معرفته .

فصـــل

تحليف صاحب الدين

٤٠٣٩ وان اقام البينة وكان صاحب دين حلف مع بينته ثم اعطى دينه ، وان كان موصى له اعطى ما اوصي له به من الثلث .

فصـــل

ادعى الوصية والمال

٤٠٤٠ ـ والوصي اذا ادعى الوصية والمال على رجل فصدقه لم يؤمر بدفـع ذلك اليه حتى يثبت الوصية عند الحاكم وفي الوكالة تدفع

٤٠٤١ ـ وقال الشافعي لاتدفع

٤٠٤٢ ـ وقالوا في الوارث يدفع

٤٠٤٣ ـ وفي العين خلاف رواية

٤٠٤٤ وفي الحوالة وجهان

• • •

٤٠٤٥ ـ وكتاب الوصايا من امهات الكتب وفيه كل عجيب من مسائل الخلاف والوفاق ، والذي ذكرت مـن ذلك قليل مـن كثير ، غير انـه أوفى مما ذكره الغـير في هـذا الشأن ، واصول وعامة مسائل الخلاف فيـه .

واذ قـد ذكرنا الوصية ، وكان فـيما ذكرنا مايقربه الوصى ، ويقر له به من الحقوق وجب ان نذكر الاقرار بعد ذلك.

كتاب الإقرار

وهذا كتاب الإقرار[1]

٤٠٤٦ ـ اعلم ان هذا الكتاب كان من حقه ان نذكره في آخر الكتب لانـه يدور في سائر الكتب والاحكام من العقود والايقاعات والأفعال من الجنايات والغصوب والمواريث والـدعاوي والبينات والشهادات وجميع الكتب .

غير انا ذكرناه في هذا الموضع وسطا بين الكتب لانه كالفرع على ماتقدم واصل لما يأتي ، وهو كثير الفائدة ، عليه مدار الشرع ، وان كان غيرنا قـد أخره الى آخر الكتب في بعض المواضع وفى بعضها جعل وسطا في المعاملات ، فلهذا جعلناه في هذا الموضع .

فصـــل

تعريف

٤٠٤٧ ـ واعلم ان الاقرار اخبار عن أمر سابق اما عقد يوجب ضمانا اوملكا او فعل يوجب ضمانا (٢)

---

(١) جاء في القاموس المحيط في مادة القران الاقرار هو الاذعان للحق وقد قرره عليه

(٢) عرف الاقرار تعريفات اخرى يستفاد منها انه في رأي جمهور الفقهاء يعد من قبيل الخبر ، اذ تقسم اقوال المكلفين المعتبرة شرعاً الى خبر —

والثلث كثير، لان تدع ورثتك اغنياء خير من ان تدعهم عالة يتكففون الناس ».

فصل

الوصية بما زاد

٣٧٩٤ ـ وان اوصى بما زاد على الثلث، او لوارث، وقف على اجازة الورثة، فان اجازوا ذلك جاز، وان ردوا بطل.

٣٧٩٥ ـ وللشافعي قولان فيما زاد احدهما انه لاتصح الوصية به، والثاني تصح

تكييف الوصية

٣٧٩٦ ـ وهل يكون ذلك تمليكا من جهة الميت اذا اجاز الورثة او من جهة الورثة ؟

٣٧٩٧ ـ على قولين احدهما من جهة الميت.

٣٧٩٨ ـ ويصح بلفظ الاجازة، ويكون الولاء للميت، ان كان ذلك عتقا.

٣٧٩٩ ـ والثاني (١) من جهة الورثة كما يعتبر في الهبات وقبول الموصي له ذلك، ويكون الولاء لهم ان كان عتقا دون الميت، ويتحاصون ان كان الثلث لايبلغ ذلك.

٣٨٠٠ ـ وقد روينا أنه عليه السلام قال «لاوصية لوارث الا ان يجيزها الورثة».

فصل

هل للورثة الرجوع في الإجازة

٣٨٠١ ـ وان اجاز الورثة في حياة الموصي فلهم الرجوع بعد الموت، لأنهم

(١) هذه الجملة الى كلمة (عتقا) لم ترد في نسخة المعهد.

اسقطوا الحق قبل وجوبه ووجود سببه.

وهو قول الشافعي.

٣٨٠٢ ـ وقال ابن ابي ليلى ومالك يجوز ذلك ولا رجوع لهم في ذلك، كما لايملكون الرجوع بعد الموت.

فصل

أوصى بثلث ولآخر بنصف

٣٨٠٣ ـ فان كان اوصى لرجل بثلث ماله، ولآخر بنصف ماله، فان اجاز الورثة أخذ كل واحد ما وصى له به وان ردوا قسم الثلث بينهما بالسوية عند ابى حنيفة وزفر، حكاه ابو موسى في المختصر، لان السدس الزائد على الثلث قد استحقه الورثة فلا يضرب به مع انه قد بطل.

٣٨٠٤ ـ وقال ابو يوسف ومحمد يقسم الثلث على خمسة أسهم لصاحب النصف ثلاثة ولصاحب الثلث اثنان، وهو قول الشافعي.

وجعلوا ذلك كالعول في الفرائض والدين.

فصل

وصى بجميع ماله ولآخر بنصفه

٣٨٠٥ ـ ولو وصى لرجل بجميع ماله، ولآخر بنصفه، فلم يجز الورثة فالثلث بينهما نصفين، لأن كل واحد لايضرب بما زاد على الثلث في قول ابي حنيفة، و ن اجاز الورثة قسم المال بينهما على اربعة اسهم لصاحب الجميع، ثلاثة ارباع ولصاحب النصف الربع عند ابي حنيفة.

والثلث كثير ، لان تدع ورثتك اغنياء خير من ان تدعهم عالة يتكففون الناس » .

فصل

الوصية بما زاد

٣٧٩٤ ـ وان اوصى بما زاد على الثلث ، او لوارث ، وقف على اجازة الورثة ، فان اجازوا ذلك جاز ، وان ردوا بطل .

٣٧٩٥ ـ وللشافعي قولان فيما زاد احدهما انه لاتصح الوصية به، والثاني تصح

تكييف الوصية

٣٧٩٦ ـ وهل يكون ذلك تمليكا من جهة الميت اذا اجاز الورثة او من جهة الورثة ؟

٣٧٩٧ ـ على قولين احدهما من جهة الميت ،

٣٧٩٨ ـ ويصح بلفظ الاجازة ، ويكون الولاء للميت ، ان كان ذلك عتقا .

٣٧٩٩ ـ والثاني (١) من جهة الورثة كما يعتبر فى الهبات وقبول الموصي له ذلك ، ويكون الولاء لهم ان كان عتقا دون الميت ، ويتحاصون ان كان الثلث لايبلغ ذلك

٣٨٠٠ ـ وقد روينا أنه عليه السلام قال «لاوصية لوارث الا ان يجيزها الورثة»

فصل

هل للورثة الرجوع في الإجازة

٣٨٠١ ـ وان اجاز الورثة في حياة الموصي فلهم الرجوع بعد الموت ، لأنهم

---

(١) هذه الجملة الى كلمة (عتقا) لم ترد فى نسخة المعهد .

اسقطوا الحق قبل وجوبه ووجود سببه .

وهو قول الشافعي .

٣٨٠٢ ـ وقال ابن ابي ليلى ومالك يجوز ذلك ولا رجوع لهم في ذلك ، كما لايملكون الرجوع بعد الموت .

فصل

أوصى بثلث ولآخر بنصف

٣٨٠٣ ـ فان كان اوصى لرجل بثلث ماله ، ولآخر بنصف ماله ، فان اجاز الورثة أخذ كل واحد ما وصى له به وان ردوا قسم الثلث بينهما بالسوية عند ابى حنيفة وزفر ، حكاه ابو موسى في المختصر ، لان السدس الزائد على الثلث قد استحقه الورثة فلا يضرب به مع انه قد بطل .

٣٨٠٤ ـ وقال ابو يوسف ومحمد يقسم الثلث على خمسة أسهم لصاحب النصف ثلاثة ولصاحب الثلث اثنان ، وهو قول الشافعي ؟ وجعلوا ذلك كالعول في الفرائض والدين .

فصل

وصى بجميع ماله ولآخر بنصفه

٣٨٠٥ ـ ولو وصى لرجل بجميع ماله ، ولآخر بنصفه ، فلم يجز الورثة فالثلث بينهما نصفين ، لأن كل واحد لايضرب بما زاد على الثلث في قول ابي حنيفة ، و ن اجاز الورثة قسم المال بينهما على اربعة اسهم لصاحب الجميع ، ثلاثة ارباع ولصاحب النصف الربع عند ابي حنيفة .

باب ما يكون قبولاً للوصية
وما يكون رداً لها

فصل

٣٨٢٨ - اتفق اصحابنا على ان الوصية اذا كانت لمعين انه يحتاج الى قبول الوصية ، وهو قول الشافعي، وان كانت لغيرمعين كالفقراء والمساكين ووجوه القرب لم يحتج الى ذلك .

فصل

٣٨٢٩ - ولو اوصى الى رجل وقال لا اقبل فهو رد لها ، ولايجوز قبوله بعد ذلك لانه عقد فبطل بالرد كالبيع .

فصل

٣٨٣٠ - ولو رد في غيبة الموصى ثم مات وقبل فهو جائز الا ان يخرجه القاضي ، لان الوصية انما تتم بعد الموت فقد رد قبل ثبوت الحق .

فصل

الرد برسول أو كتاب

٣١٣١ - وان ردها برسول او كتاب فهو رد لها لأن ذلك قائم مقام

لطلقه بالرد .

فصل

٣٨٣٢ - وقالوا لو لم يصل الكتاب ولابلغ الرسول ثم مات وقبل فهو وصي ذلك ليس اذا لم يبلغ .

فصل

الرد في وجهه

٣٨٣٣ - ولا يكون رد الوصية في غير وجهه رداً .

٣٨٣٤ - وقال الشافعي يكون رداً لها بناء على أصله ان علم الوكيل لايعتبر في فسخ الوكالة .

فصل

٣٨٣٥ - ولو اوصى لرجل فرد ذلك وقال لااقبل ثم مات وقبل فهو جائز .

٣٨٣٦ - وقال زفر : اذا رد في وجهه لم يكن له ان يقبل بعد ذلك.لانه سقط حقه قبل وجوبه كالشفيع قبل البيع .

فصل

لا رد بعد قبول الوصية بعد الموت

٣٨٣٧ - ولو قبل الوصية بعد الموت لم يكن له ان يردها بعد ذلك لانها لزمت وصحت .

فصل

الرد بعد الموت

٣٨٣٨ ـ ولو ردها بعد الموت ولم يقبلها فهو رد ، ولايكون له ان يقبل بعد هذا لأن الايجاب بطل بالرد كايجاب البيع .

فصل

موت الموصى له

٣٨٣٩ ـ ولو مات الموصى له في حياة الموصي له او مع موته بطلت الوصية لان ذلك انما هو ايجاب بعد الموت فبطل بموت الموجب له .

فصل

٣٨٤٠ ـ ولو مات الموصى ثم مات بعده الموصى له ولم يقبل ولم يرد فهو قبول وينتقل عند علمائنا الثلاثة .

٣٨٤١ ـ وقال زفر : يكون لورثة الموصي ولا يملكها الموصي له .

٣٨٤٢ ـ وهو قول الشافعي .

٣٨٤٣ كما لايملك البيع بموت المشتري قبل القبول .

٣٨٤٤ ـ وشبه اصحابنا ذلك بمن له الخيار اذا مات بطل خياره ، وملك الورثة ذلك ، لأن الوصية لزمت من جهة الموصي بحيث لايلحقها الفسخ .

فصل

الرد بعد القبول قبل القبض

٣٨٤٥ ـ وان رد القبول قبل القبض لم يصح رده ، لانه ملكه ملكا تاماً ،

فصار كالرد بعد القبض .

٣٨٤٦ ـ ولاصحاب الشافعي وجهان .

احدهما هذا

والثاني قالوا : يصح الرد ، وهو المنصوص ، لأنه تمليك من جهة آدمي من غير بذل فصح رده قبل القبض كالهبة .

فصل

٣٨٤٧ ـ وقالوا اذا لم يرد ولم يقبل كان للورثة المطالبة بالقبول او الرد ،فان امتنع من القبول او الرد حكم عليه بالرد ، لأن الملك متردد بينه وبين الورثة كما لو حجر ايضاً وامتنع من احيائها .

فصل

موت الموصى له بعد موت الموصي

٣٨٤٨ ـ وقالوا : اذا مات بعد موت الموصى فالقبول الى وارثه والرد .

٣٨٤٩ ـ وعندنا قد ملكوا بموته ولا يفتقر الى قبولهم ، ولايبطل بردهم ، وقد مضت .

باب

من تجوز له الوصية ومن لا تجوز
وما يجوز الوصية به وما لا يجوز

٣٨٥٠ـ اعلم انه قد كانت الوصية واجبة للوالدين والاقربين (١) ، وذلك

---

(١) هذا الاطلاق محل نظر فقد اشار الجصاص في احكام القرآن (١/١٩١) =

فصــل

الرد بعد الموت

٣٨٣٨ ـ ولو ردها بعد الموت ولم يقبلها فهو رد ، ولايكون له ان يقبل بعد هذا لأن الايجاب بطل بالرد كايجاب البيع .

فصــل

موت الموصى له

٣٨٣٩ ـ ولو مات الموصى له في حياة الموصي له او مع موته بطلت الوصية لان ذلك انما هو ايجاب بعد الموت فبطل بموت الموجب له.

فصــل

٣٨٤٠ ـ ولو مات الموصى ثـم مات بعده الموصى له ولم يقبل ولم يرد فهو قبول وينتقل عند علمائنا الثلاثة .

٣٨٤١ ـ وقال زفر : يكون لورثة الموصي ولا يملكها الموصي له .

٣٨٤٢ ـ وهو قول الشافعي .

٣٨٤٣ كما لايملك البيع بموت المشتري قبل القبول .

٣٨٤٤ ـ وشبه اصحابنا ذلك بمـن له الخيار اذا مات بطل خياره ، وملك الورثـة ذلك ، لأن الوصية لزمت مـن جهة الموصي بحيث لايلحقها الفسخ .

فصــل

الرد بعد القبول قبل القبض

٣٨٤٥ ـ وان رد القبول قبـل القبض لم يصح رده ، لانه ملكه ملكا تاماً ،

فصار كالرد بعد القبض .

٣٨٤٦ ـ ولاصحاب الشافعي وجهان .

احدهما هذا

والثاني قالوا : يصح الرد ، وهو المنصوص ، لأنه تمليك من جهة آدمي من غير بذل فصح رده قبل القبض كالهبة .

فصــل

٣٨٤٧ ـ وقالوا اذا لم يرد ولم يقبل كان للورثة المطالبة بالقبول او الرد ،فان امتنع من القبول او الرد حكم عليه بالرد ، لأن الملك متردد بينهوبين الورثة كما لو حجر ايضاً وامتنع من احيائها .

فصــل

موت الموصى له بعد موت الموصي

٣٨٤٨ ـ وقالوا : اذا مات بعد موت الموصى فالقبول الى وارثه والرد .

٣٨٤٩ ـ وعندنا قـد ملكوا بموته ولا يفتقر الى قبولهم ، ولايبطل بردهم ، وقد مضت .

باب
من تجوز له الوصية ومن لا تجوز
وما يجوز الوصية به وما لا يجوز

٣٨٥٠ ـ اعلم انه قد كانت الوصية واجبة للوالدين والاقربين (١) ، وذلك

---

(١) هذا الاطلاق محل نظر فقد اشار الجصاص في احكام القرآن (١/١٩١) ـ

منسوخ عندنا لقوله عليه السلام « لاوصية لوارث بعد قوله ان الله تعالى قد اعطى كل ذي حق حقه ، وهو قول عامة الفقهاء .

٣٨٥١ ـ وان اوصى لوارث صحت الوصية ووقفت على اجازة سائر الورثة لقوله عليه السلام الا ان يجيزها الورثة ، ويعتبر في اجازة الورثة ان يكون المجيز بـالغاً عاقلا صحيحا .

٣٨٥٢ ـ فان كان مريضاً اعتبر مايجوز من الثلث كما لو وصى بوصية .

فصـــل

إجازة الوارث قاصره

٣٨٥٣ ـ ومن اجاز من الورثة لزم في حقه ولا يلزم من لايجيز ، لأن من اسقط حقه لزمه الحكم كالشفيع اذا اسقط من حق الشفعة .

فصـــل

الوصية لحربى

٨٣٥٤ ـ ولاتجوز الوصية لحربى في دار الحرب وان اجازها الورثة، وان كان في دار الاسلام جازت .

٣٨٥٥ ـ وقال الشافعي يجوز فى الحالين .

٣٨٥٦ ـ لأن اختلاف الدار يمنع من ثبوت الحقوق لنا عليهم ، ولهم علينا ،

ـ الى ان كون الوصية للوالدين والاقربين كانت واجبة محل نزاع « فقال قائلون انها لم تكن واجبة وانما كانت ندباً وارشاداً ، وقال آخرون قد كانت فرضا ، والظاهر ان هذه الآية كرست فى بادىء الأمر عرف العرب قبل الإسلام .

لأن الاموال (١) مباح اخذها لنا ، وفي دارنا تثبت الحقوق :

١٩٥٧ ـ والمسلم والذمى فبقي على حكم الدار فصح الوصية له .

فصـــل

الوصية لقاتل

٣٨٥٨ ـ ولا تجوز الوصية لقاتل الا ان يجيز ذلك الورثة عند ابي حنيفة ومحمد .

٣٨٥٩ ـ وقال ابو يوسف لايجوز بحال .

٣٨٦٠ ـ وقال الشافعي تجوز .

٣٨٦١ ـ وقال مالك : ان كان قبل الجرح تجوز وان كان بعد الجرح لاتجوز لقوله لاوصية لقاتل ، وليس للقاتل شيء ، ولأن الميراث آكد حالا من الوصية وقد سقط بالقتل فالوصية اولى ، ومع اجازة الورثة تصير كسائر هبات الميت التي تقف على الاجازة .

٣٨٦٢ ـ وقال الشافعي ليس بوارث فينبغي ان تجوز الوصية له لانه كالاجنبي وتعلق بدليل الخصاب فى الخبر ، ودليل الخطاب ليس بحجة عندنا(٢)

٣٨٦٣ ـ وابو يوسف رحمه الله تعالى جعل ذلك كالميراث في انـه عقوبـة للقاتل فلا يجوز .

فصـــل

الوصية بشيء أو حظ أو قسط إلخ

٣٨٦٤ ـ ومن وصى لرجل بشيء من ماله او بحظ او بقسط اوبجزء اونصيب فذلك كله سواء ، ويعطي ما احب الورثة في ذلك لان ذلك مجهول

(١) اي اموال الحربين في دار الحرب.

(٢) دليل الخطاب هو ما يسمى في اصطلاح القانونيين بقياس المخالفة : وهو أصل مختلت فيه في الفقه الاسلامي كما أشار ابن رشد في بداية المجتهد ج ١ ص ٣

والوصية تثبت في المجهول كالعتاق والطلاق.

فصــــل

الوصية بسهم من المال

٣٨٦٥ - ولو اوصى بسهم من ماله فأبو حنيفة يقول يكون له السدس ان كانت الفريضة اقل من ستة اسهم ، وان كانت اكثر فله أحسن سهام الورثة .

٣٨٦٦ - وروى عنه انه يعطى كأحسن سهام الورثة ما لم يزد على السدس فان زاد اعطاه السدس .

٣٨٦٧ - وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى له كاقل سهام الورثة ما لم يزد على الثلث فان زاد اعطاه الثلث .

٣٨٦٨ - وقال الشافعي هذا كله مجهول وهو مثل النصيب والجزء .

٣٨٦٩ - وروى ابو حنيفة عن ابن مسعود ان رجلا اوصى لرجل بسهم من ماله فلم يدر مايدفع اليه فارتفعوا الى النبي (ص) فجعل له السدس.

٣٨٧٠ - وعن ابن مسعود نفسه مثل ذلك .

٣٨٧١ - وقال اياس بن معاوية ان السهم السدس ، والسهم عول فاضل على الفريضة واقل ماتعال به الفريضة السدس .

فصــــل

أوصى بمثل نصيب ابنه

٣٨٧٢ - ولو اوصى بمثل نصيب ابنه ، ثم مات ولا وارث له غير الابن ، فقد اوصى له بالنصف من ماله ، لان المثل يقتضي بالمساواة ، فان اجاز الابن اخذ النصف وان لم يجز اخذ الثلث .

فصــــل

أوصى بنصيب ابن

٣٨٧٣ - وان اوصى لرجل بنصيب ابن وله بنون فالوصية باطلة، لانه اوصى بحق الغير فلا يجوز .

فصــــل

٣٨٧٤ - وان لم يكن له ابن ، كان للموصى له نصيب ابن ، لو كان له،من الميراث ، لانه لم يوص بحق الغير هنا ، فتصحح الفريضة ،ويزيد عليها نصيب ابن لو كان ، ثم يزيد عليها مثل النصيب الموصى له، فيكون له من جملة الثلث ، لانه وصى بمثل نصيب ابن لو كان وهذا يقتضي مساواة الموصى له فيما يصل اليه ولذلك امثلة .

فصــــل

الوصية بالحمل وللحمل

٣٨٧٥ - والوصية بالحمل وللحمل جائزة ، واذا ولد ، ولما يعلم انه كان محمولا به يوم كانت الوصية لان اكثر ما في ذالك ان يكون مجهولا وفي ذلك تعليق له بخطر وذلك لايمنع الوصية .

٣٨٧٦ - وقياسا على الميراث انه يثبت للحمل .

فصــــل

٣٨٧٧ - ولو وصى بثلث ماله لفلان وفلان فنظر فاذا احدهما ميت وهو

يعلم او لايعلم ، فالثلث للحي منهما عند ابي حنيفة ومحمد .

٣٨٧٨ ـ وروي عن ابي يوسف انه قال :

ان كان يعلم ان احدهما ميت فالثلث للحي ، وان كان لايعلم بذلك فللحي نصف الثلث ، لان قوله لفلان لو سكت عليه ملك الوصية فلما زاحمه من لاتصح منه المزاحمة صار كما لو قال وللحائط .

٣٨٧٩ ـ وكذلك اذا قال ثلث مالي لفلان وللمولى فهو للحي .

فصل

٣٨٨٠ ـ ولو قال بين فلان وفلان واحدهما ميت وهو بذلك عالم فللحي نصف الثلث .

فصل

٣٨٨١ ـ ولو قال ثلث مالي لفلان وفلان ثم مات احد الموصي لهما قبل موت الموصي ، فللحي نصف الثلث ويعود نصفه الى ورثة الموصي ، لان لفظة بين لاتقتضي الانفراد ، ولو سكت عليهما فالحي يزاحم الميت .

٣٨٨٢ ـ وبقول ابي يوسف قال الشافعي ، وزاد على ذلك بان قال : ولو وصى لفلان وجبريل او الجن فهو مثل مسئلتنا .

فصل

تغليب العتق عند تنفيذ الوصية

٣٨٨٣ ـ والمريض اذا اعتق عبداً او وهب هبة او وصى لأناس شتى او في ابواب البر مع العتق فانه يبدأ بالعتق في هذا كله ، وهو قول ابن عمر

وابراهيم وسائر اصحابنا ، لان للعتق تغليبا وسراية فهو آكد ولا ينقض بعد ثبوته .

٣٨٨٤ ـ وقد حكى ابو موسى في مختصره ان عند بعضهم الثلث بينهم بالحصص اذا لم يحملهم الثلث .

قال ابو موسى وهو القياس والنظر

فصل

٣٨٨٥ ـ وقال ابو حنيفة :

ان كان بدأ بالمحاباة ثم اعتق عبداً فالمحاباة اولى عنده ، وعندهما يبدأ بالعتق في ذلك كله على كل حال .

وان بدأ بالعتق ثم المحاباة تحاصا وعتق من العبد مقدار ما يخصه وسعى في نفسه عند ابي حنيفة ، لانه اذا بدأ بالمحاباة وجب تقديمها لان فيها معنى المفاوضة ، وقد حصل مزية التقديم باللفظ فصارت كالاقرار بالدين مع الوصية .

٣٨٨٦ ـ واذا قدم العتق فقد حصل لكل واحد مزيه فتساويا .

فصل

٣٨٨٧ ـ وان اوصى ان يباع عبد بعينه من رجل بمثل قيمته فان ذلك يجوز ، وان لم يكن للميت مال غيره لأنه قد أعطى الوارث مثل ما أخذ منه .

٣٨٨٨ ـ ولو باع عبداً يساوي ثلثمائة بمائة في مرضه فان اجاز الوارث ذلك جاز ، وان لم يجز فالمشتري بالخيار ان شاء زاد مائة اخرى وجاز له البيع وان شاء فسخ ، وشبهوا ذلك بمن اشترى ثوبا على انه ثمانية

اذرع كل ذراع بدرهم فاصيب تسعة فانه ان شاء زاد درهما واخذ الثوب وان شاء فسخ .

٣٨٨٩ ـ وقال زفر : يكون للمشتري ثلث الثوب بغير بدل اذا لم يجز الورثة وثلثه بمائة وثلثه للورثة .

٣٨٩٠ ـ وقال غير اصحابنا يجوز للبيع في نصف العبد بخمسين فتدفع الى الوارث ويدفع اليهم نصف العبد ، وان شاء المشتري ابطل وجعل ذلك فيها دوراً .

قال ابو موسى وهو القياس والنظر .

فصل

٣٨٩١ ـ وان اوصى ان يحج عنه بمائة وكان الثلث لايبلغها فانه يحج عنه بالثلث من حيث بلغ ،

فصل

٣٨٩٢ ـ وان اوصى بأن يعتق بها نسمة فأبو يوسف يجعل ذلك كالحج ويعتق عنه نسمة بما حصل الثلث .

٣٨٩٣ ـ وقال ابو حنيفة ابطل للعتق وفرق بينه وبين الحج .

فصل

٣٨٩٤ ـ ولو اوصى بان يحج عنه وارثه بثلثه فان ذلك لايجوز عند اصحابنا لأن فيه منفعة للوارث ويقف على الاجازة .

٣٨٩٥ ـ وقال زفر يجوز ذلك .

فصل

٣٨٩٦ ـ واذا اوصى المسلم الى ذمي او حربي او مرتد او عبد او صبي فان القاضي يخرجهم من الوصية .

٣٨٩٧ ـ فان اسلم الذمي وبلغ الصبي واعتق العبد قبل الاخراج فكلهم وصي على ما اوصى الميت اليه عند ابي يوسف .

٣٨٩٨ ـ وقال ابو حنيفة إلا الغلام اذا بلغ فانه لايكون وصياً .

٣٨٩٩ ـ ولاصحاب الشافعي وجهان منهم من اعتبر ذلك المشروط يوم العقد ومنهم من اعتبر ذلك يوم التنفيذ كالشهادة .

٣٩٠٠ ـ وان تصرف الذمي والعبد قبل الاخراج نفذ تصرفهم ، ذكر الخلاف الخصاف لان المانع اذا زال قبل الاخراج صار كأنه ابتدأ العقد ، ولا يرجعون بعد الاخراج لان العقد اذا بطل لم يعد .

فصل

٣٩٠١ ـ فان كان الذمي وصيا في حق مثله جازت الوصية ، وليس للحاكم اخراجه ولاصحاب الشافعي وجهان :

احدهما هذا

والثاني لايجوز بناء على ان شهادته لاتجوز في حقه وعندنا يجوز ان يكون وليا فكان وصيا كالمسلم .

فصل

الوصية إلى إمرأة

٣٩٠٢ ـ وتجوز الوصية الى المرأة لأن عمر وصى الى حفصة في صدقته ما عاشت فان ماتت فهي الى ذوي الرأي من اهلها .

فصـــل

الوصية إلى الأعمى

٣٩٠٣ - وتجوز الوصية الى الاعمى لأن عقوده تجوز عندنا .

ولأصحاب الشافعي وجهان :

احدهما هذا والثاني لاتجوز .

فصـــل

٣٩٠٤ - واذا اوصى لرجل فتغير حاله بعدالموت ، فان كان لضعف ضم اليه معين امين وان تغير بفسق او جنون بطلت الوصية في الجنون واخرجه الحاكم في الفسق .

٣٩٠٥ - وقال الشافعي بطلت ويقيم الحاكم غيرهما في الفسق والجنون .

فصـــل

أوصى إلى عبده

٣٩٠٦ - واذا اوصي الى عبده والورثة صغار جازت الوصية ، وان كان فيهم كبير لم يجز عند ابي حنيفة

٣٩٠٧ - وقال ابو يوسف ومحمد لاتصح الوصية اليه ، وقال ابو يوسف تصح ذكر الخلاف الخصاف .

٣٩٠٨ - لانه غير مكلف كالمجنون اذا جعله وصيا بعد الافاقة(١)

---

(١) فى نسخة قليج لم ترد العبارة الاخيرة من هذه الفصل من بعـد قوله « وقال ابو يوسف تصح الخ » وانما وردت العبارة الاتية : =

فصـــل

٣٩٠٩ - واذا قال : اذا كبر ابني فهو الوصي لي ، او وصى الى رجل وقال اذا كبر ابنى فهو الوصي ، قال ابو حنيفة لاتصح الوصية اليه .

٣٩١٠ - وقال ابو يوسف تصح ، ذكر الخلاف الخصاف لانه غير مكلف كالمجنون اذا جعله وصيا بعد الإفاقة .

فصـــل

٣٩١١ - واتفق الفقهاء جميعا على انه اذا مات ولا وصى له ، وله اب عدل ان اباه بمنزلة الوصي ، وله ان ينفذ وصاياه ويقضي ديونه .

وقال أصحابنا : ان كان عليه دين لم يكن للاب ان يبيع مـن التركة شيئا لأن ذلك للفقراء .

٣٩١٢ - وقالوا في الصبي المأذون له اذا ركبه دين ومات ، والدين يحيط بما خلف ، لم يكن للأب ان يبيع ماله ، وكذلك العبد المأذون اذا مات او حجر عليه لايجوز تصرفه فيما في يديه مع الدين لأن الحق للفقراء في ذلك .

فصـــل

شراء الوصي من التركة

٣٩١٣ - ولايجوز شراء الوصي من التركة شيئا لنفسه ، فان كان ذلك حظا للصبي والورثة جاز عند ابي حنيفة.

= « وهو قول الشافعي لانه لاولاية عليهم لهم (كذا) مع الصغر وفي الكبير بخلاف ذلك »

٣٩١٤ - وقال ابو يوسف ومحمد لايجوز ورجع ابو يوسف وقال : ان كان خيراً جاز ، حكى الرجوع الخصاف .

فصل

٣٩١٥ - وان باع احد الوصيين صاحبه لم يجز عند ابي حنيفة .

٣٩١٦ - وقال ابو يوسف يجوز اذا لم يحابه ، لان عقده لنفسه لايصح .

فصل

٣٩١٧ - ولا يجـوز ان يوصي الى عبد غيره ولا مدبره لان عليهما ولاية لغيرهما فلايليان .

فصل

٣٩١٨ - وان اعتق قبل الاخراج جاز لانه لاولاية عليهما .

ويجوز ان يبتدئ الوصية اليهما .

فصل

وصية لم تقرأ على الشهود

٣٩١٩ - واذا اوصى رجل بوصية وكتب ذلك في كتاب وقال للشهود : واشهدوا علي بذلك، ولم يقرأ عليهم ولاعلموا ما فيه فالشهادة باطلة .

٣٩٢٠ - وهو قول ابراهيم وغيره من الفقهاء .

٣٩٢١ - وقال عبدالملك بن يعلى قاضي البصرة يجوز ذلك لأنه لايعلم بما شهد، والشهادة يعتبر فيها علم الشاهد .

فصل

٣٩٢٢ - وان قرأ عليه ، فقال الشاهد يشهد عليك بما في هذا ؟ فاومى برأسه ان نعم ، لم يجز الا ان يكون اخرس ، ويكون له اشارة تعرف ، فيجوز ذلك عند اصحابنا لأن الاشارة قائمة مقام النطق .

٣٩٢٣ - وحكى ابو موسى في المختصر ان غير اصحابنا قالوا لايجوز وهو القياس والنظر في ان الاشارة لايستدل بها على العلم .

باب

ما ليس للوصي فعله في مال اليتيم

فصل

إقراض مال اليتيم

٣٩٢٤ - وقالوا ليس للوصي ان يقرض شيئاً من مال اليتيم ، فان فعل فهو ضامن لانه تبرع بماله كالهبة .

فصل

إقرار الوصي على الميت إلخ

٣٩٢٥ ولايجوز اقرار الوصي على الميت ولابشيء في يده من التركة ولايبرئ غريماً ولايحط عنه ، ولا يؤجل ماعليه ، ولا يصالح من حق الميت على انسان ولا يصالح عن الميت في حق يدّعى عليه بغير بينة أو حكم حاكم ، ويجوز ان كان ثابتا ، لأنه حط عن الميت :

فصل

هل تدخل الوصية في ملك الورثة؟

٣٩٢٦ ـ والوصية اذا بينها ملكها الموصى له بموت الموصى ، فلم تدخل في ملك الورثة ، ويكون النماء كله له ، لأنه تملك بالموت كالميراث .

٣٩٢٧ ـ وقال الشافعي يكون مودعا وهو قولنا فيما زاد على الثلث ، فان أجازوا ذلك ملكه بالموت ، وان ردوا تبين انه لم يملك .

فصل

أوصى لقرابته

٣٩٢٨ ـ واذا اوصى لقرابته لايدخل الوالد والولد في الوصية ، ويدخل ابن الابن واولاده في الوصية ، عند محمد ، ذكره في الزيادات . وعند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهم الله تعالى(١) وزفر رحمه الله تعالى ويترتب ذلك عنده الاقرب فالاقرب .

٣٩٢٩ ـ وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى من يجمعه واياه اقصى اب في الاسلام لانه حنبله(٢) انعقدت الاحكام .

٣٩٣٠ ـ وعن ابي يوسف رحمه الله تعالى انه يدخل فيه كل ذي رحم ، ولا يعتبر الاقرب ، وبه قال الشافعي رحمه الله تعالى .

(١) ورد في هامش نسخة قليج (وفي نسخة منيخ) بعد هذه العبارة لايدخلون ذكره الحسن وقول ابي يوسف في أول فصل وذو الرحم كل من يرثه اثنان فصاعداً ابي حنيفة وزفر .

(٢) في نسخة قليج (حينئذ) .

فصل

٣٩٣١ ـ واذا اوصى بثلثه لانسبائه فانه يدخل فيه من يناسبه من قبل الرجال ومن قبل النساء لان الاسم يقع على الجميع فيدخلون فيه(١)

فصل

أوصى لأهل بيته

٣٩٣٢ ـ وان اوصى لاهل بيته فاهل البيت من يناسبه الى الأب ، ويدخل فيه كل من يناسبه الى ابيه الاكبر ، نحو الرجل من بني العباس يوصى لاهل بيته فهو لكل من يناسبه الى العباس ، وكذلك بنو علي وبنو جعفر وبنو هاشم كل من ينسب الى هاشم من الرجال والنساء .

فصل

أوصى بثلثه لمواليه

٣٩٣٣ ـ وان اوصى بثلثه لمواليه وله موال اعتقوه وموال اعتقهم، فالوصية باطلة عند ابي حنيفة وزفر ومحمد .

(٣) جاء في لسان العرب في مادة (نسب) :
النسب نسب القرابات ، وهو واحد الأنساب . ابن سيده . النسبه والنسب القرابة ، وقيل هو في الاباء خاصة ، وقيل النسبة مصدر الانتساب والنسبة الاسم .
التهذيب : النسب يكون بالاباء ويكون الى البلاد ويكون في الصناعة . . .
وجمع النسب انساب . . . وناسبه شركه في نسبه ، والنسيب المناسب والجمع نسباء وانسباء . يناسب فلانا فهو نسيبه اي قريبه .

٣٩٣٤ ـ وعن ابي يوسف لمواليه الذين اعتقهم .

٣٩٣٥ ـ وقال الشافعي يوقف الامر حتى يصطلحوا .

٣٩٣٦ ـ وقد ذكر بعض اصحابنا فى هـذه المسألة ثلاث روايات التسوية والبطلان ومثل قـول ابي يوسف ، فـمن ابطل يقول تصير الوصية كانه اوصى لاحـد هذين وذلك مجهول فلا تصح ، كما لو وجب لاحدهما البيـع بغير عينه .

فصـــل

٣٩٣٧ ـ وقد قالوا لو وصى لرجل بثلث ماله او لفلان فهو باطل عنـد ابى حنيفة وزفر .

٣٩٣٨ ـ وقال ابو يوسف ان اصطلحا فالوصية لها .

٣٩٣٩ ـ وقال محمد الخيار الى الورثة يعطون ايهما شاؤا .

فصـــل

٣٩٤٩ ـ ولو وصى بثلث ماله في سبيل الله ، قال ابـو يوسف : سبيل الله العدو ، وقال محمد ان اعطى الوصي حاجاً منقطعا جاز ، واحب الى الى ان يجعله في السبيل ذكر الخلاف ابو الليث .

فصـــل

٣٩٤١ ـ وقالوا لو كان اوصى لمواليه وله موال اعتقهم وموال اعتقهم ابوه وقـد مات ابوه فالوصية لهم جميعاً لأن الكل موال له ، لانـه ورث ولاءهم .

٣٩٤٢ ـ وعـن ابي يوسف الثلث لمواليه خاصة فان لم يكن له مـوال فموالى ابيه .

٣٩٤٣ ـ وقال محمد في الجامع لاشئ لموالي ابيه .

فصـــل

٣٩٤٤ ـ ومن اوصى لقبيلة لاتحصى كتميم وعقيل فالوصية باطلة عندنا .

٣٩٤٥ ـ وقال الشافعي تدفع الى من احب منهم .

٣٩٤٦ ـ لانها مجهوله .

فصـــل

الوصية لبني زيد

٣٩٤٧ ـ ولو اوصى بثلثه لبنى زيد فالوصية لبنيه الأحياء يوم مات الموصي، ولا يدخل في ذلك الاناث ، لان الاسم لايطلق عليهم .

٣٩٤٨ ـ وقال محمد يدخلون لأن المذكر يغلب فى الاسم على المؤنث .

فصـــل

لأولاد زيد

٣٩٤٩ ـ ولو قال لاولاد زيد دخـل البنات والبنون ولا يدخل ولد الولد مادام ولد الصلب موجودين .

٣٩٥٠ ـ فاذا لم يكن ولد دخل ولد البنين دون ولد البنات لان ولد البنات اولاد لابيهم .

٣٩٥١ ـ وقال بعض الفقهاء يدخلون لانهم يقع عليهم الاسم .

فصـــل

بيع التركة بالدين

٣٩٥٢ ـ والوصى له ان يبيع جميع التركة في الدين اذا كان الورثة صغاراً ،

وان كان فيهم كبير جاز بيعه عند ابي حنيفة .

٣٩٥٣ ـ وقالا : لايجوز في نصيب الصغار خاصة ، ومقدار الدين خاصة .

٣٩٥٤ ـ لانه يجوز بيع البعض فجاز الكل كما لو كانوا صغاراً .

باب
الوصية إلى اثنين
وما يجوز من ذلك وما لا يجوز

فصل

٣٩٥٥ ـ واذا اوصى الى رجلين فليس لاحدهما ان ينفرد بعمل دون صاحبه الا الطعام والكسوة عند ابي حنيفة في رواية الخصاف في ادبه .

٣٩٥٦ ـ وقال عنه لاحد الوصيين ان يقضي ما على الميت من دين ، وليس له ان يقبض شيئا من دين الميت الا بأمر صاحبه ، وكذلك في دفع وصية بعينها الى رجل بعينه ، وعتق عبد بعينه ان يفعل ذلك احدهما جاز .

٣٩٥٧ ـ وان كان صدقة على المساكين لم ينفرد دون صاحبه .

٣٠٥٨ ـ وقال ابو يوسف فعل احد الوصيين جائز كفعلهما جميعاً لانه يتصرف بالولاية .

٣٩٥٩ ـ قال ابو موسى :

واجمع الفريقان أن لاحدهما ان يقبض الدين ويكفن الميت ويقبض هبة وهبت للطفل ويشتري ما لابد من الطعام والشراب .

٣٩٦٠ ـ قال : والقياس ان لايجوز شيء من ذلك الا بأمر صاحبه .

٣٩٦١ ـ وهذا مذهب الشافعي .

٣٩٦٢ ـ والخلاف اذا اوصى اليهما معاً يتحقق .

فصل

٣٩٦٣ ـ واذا اوصى الى رجل في شيء بعينه والى آخر في غير ذلك الشيء فهما شريكان في الاشياء كلها في قول ابي حنيفة .

٣٩٦٤ ـ وقال ابو يوسف ومحمد : بل كل واحد منهما وصي فيما اوصى اليه .

٣٩٦٥ ـ وهو قول الشافعي .

فصل

٣٩٦٦ ـ وكل ماأوصى به الى واحد واوصى بغيره الى آخر فهما مشتركان في الوصية .

٣٩٦٧ ـ وقال للشافعي لكل واحد منهما ما فوض اليه ، وهو قولهما .

٣٩٦٨ ـ لان الولاية لا تتبعض عند ابي حنيفة .

فصل

أوصى إلى رجلين فمات أحدهما

٣٩٦٩ ـ وان اوصى الى رجلين فمات احدهما ولم يوص الى أحد ، فليس للآخر ان يعمل شيئا حتى يرفع ذلك الى القاضي فاما ان يفرده بالوصية او يجعل معه آخر .

٣٩٧٠ ـ وكذلك اذا اوصى الى اثنين فقبل احدهما ولم يقبل الآخر فمثل ذلك .

فصـــل

الوصية إلى الأعمى

٣٩٠٣ - وتجوز الوصية الى الاعمى لأن عقوده تجوز عندنا .
ولأصحاب الشافعي وجهان :
احدهما هذا والثاني لاتجوز .

فصـــل

٣٩٠٤ - واذا اوصى لرجل فتغير حاله بعدالموت ، فان كان لضعف ضم اليه معين امين وان تغير بفسق او جنون بطلت الوصية في الجنون واخرجه الحاكم في الفسق .

٣٩٠٥ - وقال الشافعي بطلت ويقيم الحاكم غيرهما في الفسق والجنون .

فصـــل

أوصى إلى عبده

٣٩٠٦ - واذا اوصي الى عبده والورثة صغار جازت الوصية ، وان كان فيهم كبير لم يجز عند ابي حنيفة

٣٩٠٧ - وقال ابو يوسف ومحمد لاتصح الوصية اليه ، وقال ابو يوسف تصح ذكر الخلاف الخصاف .

٣٩٠٨ - لانه غير مكلف كالمجنون اذا جعله وصيا بعد الافاقة(١)

---

(١) في نسخة قليج لم ترد العبارة الاخيرة من هذه الفصل من بعـــد قوله « وقال ابو يوسف تصح الخ » وانما وردت العبارة الاتية : =

فصـــل

٣٩٠٩ - واذا قال : اذا كبر ابني فهو الوصي لي ، او وصى الى رجل وقال اذا كبر ابني فهو الوصي ، قال ابو حنيفة لاتصح الوصية اليه .

٣٩١٠ - وقال ابو يوسف تصح ، ذكر الخلاف الخصاف لانه غير مكلف كالمجنون اذا جعله وصيا بعد الإفاقة .

فصـــل

٣٩١١ - واتفق الفقهاء جميعا على انه اذا مات ولا وصى له ، وله اب عدل ان اباه بمنزلة الوصي ، وله ان ينفذ وصاياه ويقضي ديونه .
وقال أصحابنا : ان كان عليه دين لم يكن للاب ان يبيع مـــن التركة شيئا لأن ذلك للفقراء .

٣٩١٢ - وقالوا في الصبي المأذون له اذا ركبه دين ومات ، والدين يحيط بما خلف ، لم يكن للأب ان يبيع ماله ، وكذلك العبد المأذون اذا مات او حجر عليه لايجوز تصرفه فيما في يديه مع الدين لأن الحق للفقراء في ذلك .

فصـــل

شراء الوصي من التركة

٣٩١٣ - ولايجوز شراء الوصي من التركة شيئا لنفسه ، فان كان ذلك حظا للصبي والورثة جاز عند ابي حنيفة.

= « وهو قول الشافعي لانه لاولاية عليهم لهم (كذا) مع الصغر وفي الكبير بخلاف ذلك ،

٣٩٣٤ ـ وعن ابي يوسف لمواليه الذين اعتقهم .

٣٩٣٥ ـ وقال الشافعي يوقف الامر حتى يصطلحوا .

٣٩٣٦ ـ وقد ذكر بعض اصحابنا فى هـذه المسألة ثلاث روايات التسوية والبطلان ومثل قـول ابي يوسف ، فمـن ابطل يقول تصير الوصية كانه اوصى لاحـد هذين وذلك مجهول فلا تصح ، كما لو وجب لاحدهما البيـع بغير عينه .

فصـــل

٣٩٣٧ ـ وقد قالوا لو وصى لرجل بثلث ماله او لفلان فهو باطل عنـد ابى حنيفة وزفر .

٣٩٣٨ ـ وقال ابو يوسف ان اصطلحا فالوصية لهما .

٣٩٣٩ ـ وقال محمد الخيار الى الورثة يعطون ايهما شاؤا .

فصـــل

٣٩٤٩ ـ ولو وصى بثلث ماله في سبيل الله ، قال ابـو يوسف : سبيل الله العدو ، وقال محمد ان اعطى الوصي حاجاً منقطعا جاز ، واحب الى الى ان يجعله في السبيل ذكر الخلاف ابو الليث .

فصـــل

٣٩٤١ ـ وقالوا لو كان اوصى لمواليه وله موال اعتقهم وموال اعتقهم ابوه وقـد مات ابوه فالوصية لهم جميعاً لأن الكل موال له ، لانـه ورث ولاءهم .

٣٩٤٢ ـ وعـن ابي يوسف الثلث لمواليه خاصة فان لم يكن له مـوال فوالى ابيه .

٣٩٤٣ ـ وقال محمد في الجامع لاشيء لموالي ابيه .

فصـــل

٣٩٤٤ ـ ومن اوصى لقبيلة لاتحصى كتميم وعقيل فالوصية باطلة عندنا .

٣٩٤٥ ـ وقال الشافعي تدفع الى من احب منهم .

٣٩٤٦ ـ لانها مجهوله .

فصـــل

الوصية لبني زيد

٣٩٤٧ ـ ولو اوصى بثلثه لبنى زيد فالوصية لبنيه الأحياء يوم مات الموصي، ولا يدخل في ذلك الاناث ، لان الاسم لايطلق عليهم .

٣٩٤٨ ـ وقال محمد يدخلون لأن المذكر يغلب فى الاسم على المؤنث .

فصـــل

لأولاد زيد

٣٩٤٩ ـ ولو قال لاولاد زيد دخـل البنات والبنون ولا يدخل ولد الولد مادام ولد الصلب موجودين .

٣٩٥٠ ـ فاذا لم يكن ولد دخل ولد البنين دون ولد البنات لان ولد البنات اولاد لابيهم .

٣٩٥١ ـ وقال بعض الفقهاء يدخلون لانهم يقع عليهم الاسم .

فصـــل

بيع التركة بالدين

٣٩٥٢ ـ والوصى له ان يبيع جميع التركة في الدين اذا كان الورثة صغاراً ،

وان كان فيهم كبير جاز بيعه عند ابي حنيفة .

٣٩٥٣ ـ وقالا : لايجوز فى نصيب الصغار خاصة ، ومقدار الدين خاصة .

٣٩٥٤ ـ لانه يجوز بيع البعض فجاز الكل كما لو كانوا صغاراً .

باب

الوصية إلى اثنين

وما يجوز من ذلك وما لا يجوز

فصل

٣٩٥٥ ـ واذا اوصى الى رجلين فليس لاحدهما ان ينفرد بعمل دون صاحبه الا الطعام والكسوة عند ابي حنيفة في رواية الخصاف فى ادبه .

٣٩٥٦ ـ وقال عنه لاحد الوصيين ان يقضي ما على الميت من دين ، وليس له ان يقبض شيئا من دين الميت الا بأمر صاحبه ، وكذلك في دفع وصية بعينها الى رجل بعينه ، وعتق عبد بعينه ان يفعل ذلك احدهما جاز .

٣٩٥٧ ـ وان كان صدقة على المساكين لم ينفرد دون صاحبه .

٣٠٥٨ ـ وقال ابو يوسف فعل احد الوصيين جائز كفعلهما جميعاً لانه يتصرف بالولاية .

٣٩٥٩ ـ قال ابو موسى :

واجمع الفريقان أن لاحدهما ان يقبض الدين ويكفن الميت ويقبض هبة وهبت للطفل ويشتري ما لابد من الطعام والشراب .

٣٩٦٠ ـ قال : والقياس ان لايجوز شيء من ذلك الا بأمر صاحبه .

٣٩٦١ ـ وهذا مذهب الشافعي .

٣٩٦٢ ـ والخلاف اذا اوصى اليهما معاً يتحقق .

فصل

٣٩٦٣ ـ واذا اوصى الى رجل في شيء بعينه والى آخر في غير ذلك الشيء فهما شريكان في الاشياء كلها فى قول ابي حنيفة .

٣٩٦٤ ـ وقال ابو يوسف ومحمد : بل كل واحد منهما وصي فيما اوصى اليه .

٣٩٦٥ ـ وهو قول الشافعي .

فصل

٣٩٦٦ ـ وكل مااوصى به الى واحد واوصى بغيره الى آخر فهما مشتركان في الوصية .

٣٩٦٧ ـ وقال للشافعي لكل واحد منهما ما فوض اليه ، وهو قولهما .

٣٩٦٨ ـ لان الولاية لا تتبعض عند ابي حنيفة .

فصل

أوصى إلى رجلين فمات أحدهما

٣٩٦٩ ـ وان اوصى الى رجلين فمات احدهما ولم يوص الى أحد ، فليس للآخر ان يعمل شيئا حتى يرفع ذلك الى القاضي فاما ان يفرده بالوصية او يجعل معه آخر .

٣٩٧٠ ـ وكذلك اذا اوصى الى اثنين فقبل احدهما ولم يقبل الآخر فمثل ذلك .

وان كان فيهم كبير جاز بيعه عند ابي حنيفة .

٣٩٥٣ ـ وقالا : لايجوز في نصيب الصغار خاصة ، ومقدار الدين خاصة .

٣٩٥٤ ـ لانه يجوز بيع البعض فجاز الكل كما لو كانوا صغاراً .

باب
الوصية إلى اثنين
وما يجوز من ذلك وما لا يجوز

فصل

٣٩٥٥ ـ واذا اوصى الى رجلين فليس لاحدهما ان ينفرد بعمل دون صاحبه الا الطعام والكسوة عند ابي حنيفة في رواية الخصاف في ادبه .

٣٩٥٦ ـ وقال عنه لاحد الوصيين ان يقضي ما على الميت من دين ، وليس له ان يقبض شيئا من دين الميت الا بأمر صاحبه ، وكذلك في دفع وصية بعينها الى رجل بعينه ، وعتق عبد بعينه ان يفعل ذلك احدهما جاز .

٣٩٥٧ ـ وان كان صدقة على المساكين لم ينفرد دون صاحبه .

٣٠٥٨ ـ وقال ابو يوسف فعل احد الوصيين جائز كفعلهما جميعاً لانه يتصرف بالولاية .

٣٩٥٩ ـ قال ابو موسى :

واجمع الفريقان أن لاحدهما ان يقبض الدين ويكفن الميت ويقبض هبة وهبت للطفل ويشتري ما لابد من الطعام والشراب .

٣٩٦٠ ـ قال : والقياس ان لايجوز شيء من ذلك الا بأمر صاحبه .

٣٩٦١ ـ وهذا مذهب الشافعي .

٣٩٦٢ ـ والخلاف اذا اوصى اليهما معاً يتحقق .

فصل

٣٩٦٣ ـ واذا اوصى الى رجل في شيء بعينه والى آخر في غير ذلك الشيء فهما شريكان في الاشياء كلها في قول ابي حنيفة .

٣٩٦٤ ـ وقال ابو يوسف ومحمد : بل كل واحد منهما وصي فيما اوصى اليه .

٣٩٦٥ ـ وهو قول الشافعي .

فصل

٣٩٦٦ ـ وكل ما اوصى به الى واحد واوصى بغيره الى آخر فهما مشتركان في الوصية .

٣٩٦٧ ـ وقال للشافعي لكل واحد منهما ما فوض اليه ، وهو قولهما .

٣٩٦٨ ـ لان الولاية لا تتبعض عند ابي حنيفة .

فصل
أوصى إلى رجلين فمات أحدهما

٣٩٦٩ ـ وان اوصى الى رجلين فمات احدهما ولم يوص الى أحد ، فليس للآخر ان يعمل شيئا حتى يرفع ذلك الى القاضي فاما ان يفرده بالوصية او يجعل معه آخر .

٣٩٧٠ ـ وكذلك اذا اوصى الى اثنين فقبل احدهما ولم يقبل الآخر فمثل ذلك .

فصـــل

٣٩٧١ ـ وان اوصى احدهما الى صاحبه ففيه روايتان احداهما يجوز والاخرى لايجوز لأنه فوضى الامر الى رأيين .

فصـــل

بينة وصي الغائب

٣٩٧٣ ـ واذا ادعى رجل انه وصي فلان الغايب واقام بينة حكم له بذلك ، ولايكلف الغائب اعادة البينة اذا حضر لان الثبوت في حقهما جميعاً .

٣٩٧٤ ـ وان حضر الغايب وجحد اقام القاضي مع الحاضر آخر ، وان رأى ان يجعله وصيا فعل .

فصـــل

٣٩٧٥ ـ واذا ترك الرجل أخاً صغيراً ، ووصى الى رجل ، ولاوارث له غيره فله بيع المتاع والعروض ومايخاف (عليه) التلف .

وليس له بيع العقار ، وهذا قول ابي يوسف واصحابنا حكاه الخصاف قال :

لايجوز شراء هـذا الوصي على اليتيم الا الكسوة والطعام خاصة .

وكذلك وصي الأم

فصـــل

٣٩٧٦ ـ ولوصي الاب اذا لم يكن دين ولا وصية ، والورثة صغار وكبار ،

فبيعه لجميع التركة جائز ، فاذا كان في ذلك حظ للصغار باعه كله عند ابي حنيفة .

٣٩٧٧ ـ وقال ابو يوسف لايجوز بيعه الا في العقار فانه يجوز بيع حصة الصغار دون الكبار .

٣٩٧٨ ـ وهو قول الشافعي .

فصـــل

إن مات الوصي وأوصى إلى غيره

٣٩٧٩ ـ وان مات الوصي واوصى الى غيره فانه يكون وصيا للأول ، وله ذلك عندنا بمطلق الوصية .

٢٩٨٠ ـ وقال الشافعي وابن ابي ليلى ليس له ذلك بمطلق الوصية ، وله اذا جعل اليه .

٣٩٨١ ـ واجمع الفريقان ان له ان يوكل الوكلاء ويستأجر الاجراء بمطلق الوصية .

٣٩٨٢ ـ واجمعوا على انه ليس له ان يزوج .

٣٩٨٣ ـ وقال مالك له ذلك .

فصـــل

٣٩٨٤ ـ وليس لوصي غير الاب ان يبيع ولايشتري الا مالا بد له من الطعام والشراب والكسوة .

٣٩٨٥ ـ وليس له ان يقاسم عقاراً ولايشتريه لنفسه ، ولايبيعه .

٣٩٨٦ ـ وقال الشافعي ليس لهم ان يفعلوا ذلك وان كان لابد منه، لان الذي جعل اليهم ذلك لم يكن له ان يفعل شيئا من ذلك .

٣٩٨٧ ـ وهــو القياس عندنا ، والاول استحسان وقــد مضى فى كتاب الهبة وجهه .

فصـــل

وصى الأب

٣٩٨٨ ـ ووصى الاب اولى بالتصرف مــن الجد عندنا .

٣٩٨٩ ـ وقــال الشافعي الجد اولى .

٣٩٩٠ ـ لأنه نائب عن الأب فكان اولى من الجد كحالة الحياة .

فصـــل

وصية الصبي المراهق

٣٨٩١ ـ والصبي المراهق اذا وصى بشئ من ماله لم يصح .

٣٨٩٢ وقال الشافعي يصح .

٣٨٩٣ ـ لانه غير مكلف .

فصـــل

٣٩٩٤ ـ واذا اوصى بغلة بستانه او ركوب دابته للمساكين ، لم يصح عند ابي حنيفة .

٣٩٩٥ ـ وقال محمد يصح

٣٩٩٦ ـ لانه تمليك لغير معين

باب

كيفية المرض الذي يعتبر من الثلث

٣٩٩٧ ـ كل مرض صار صاحبه صاحب فراش ، ومات فيه ، فما يفعله فيه يكون من الثلث ، وما يتطاول مــن العلل او يبرأ منه ثم يمرض بعده مرضاً آخر فهو كالصحيح

٣٩٩٨ ـ والفلج والزمانة في حكم الصحيح والحامل اذاضربها الطلق كالمرض المخوف ، وكذلك من قــدم ليقتل في قصاص او ليرجــم في زنا مثل ذلك .

٣٩٩٩ ـ وقال مالك : اذامضى على الحامل ستةاشهر فهي كالمريض المخوف.

٤٠٠٠ ـ ومــن الفقهاء مــن يقول تصرف المريض كتصرف الصحيح فى جميع الأشياء .

٤٠٠١ ـ وقال ابو موسى وهو القياس والنظر والسنن والاثار مع الآخرين .

٤٠٠٢ ـ ومتى صح من المرض فهو صحيح لايعتبر مــن الثلث لان الصحة قطعت حكم المرض .

باب

اختلاف الوصي والورثة

فصـــل

القول قول الوصي في ضياع المال

٤٠٠٣ ـ واذا كبر اليتيم وطلب المال فقال الوصي قد ضاع فالقول قوله مع يمينه لأنه أمين كالمودع ٥

فصـــل

القول في النفقة قول الوصي

٤٠٠٤ ـ وان اختلفا فى النفقة عليه فقال : انفقت عليك والكبر الصبي فالقول قول الوصي لأنه أمين ، ويتعذر عليه اقامة البينة على النفقة ٥

فصـــل

اختلافهما في قدر النفقة

٤٠٠٥ - وان اختلفا فى قدر النفقة ، فقال أنفقت عليك كل سنة مائة دينار ، وقـال الصبي بل خمسين ، فالقول قول الوصي في مقدار نفقة مثله بالمعروف فى المدة ، لانه أمين وان كان اكثر من المعتاد لزمه الضمان لأنه فرط .

فصـــل

اختلافهما في المدة

٤٠٠٦ - وان اختلفا في المدة ، فقال الوصي عشر سنين ، وقال الصبي خمس سنين فالقول قول الصبي ، لأن الاصل عدم المدة .

٤٠٠٧ - وقال الاصطخري القول قول الوصي كما لو اختلفا فى النفقه .

فصـــل

القول في الإنفاق على عبد للميت

٤٠٠٨ - وان ادعى الوصي انه أنفق ذلك على رقيق للميت ، وأنهم ماتـوا وكذبـه الابن فالقول قول الوصي عنـد ابي يوسف لانه امين لم يكذبه الظاهر .

٤٠٠٩ - وقال الحسن بن زياد لا اصدقه على ذلك ، والقول قول الابن لأن الاصل عدم العبد .

فصـــل

دعوى الوصي دفع جعل الآبق

٤٠١٠ - ولو قال الوصي أبق للابن عبد فاعطيت جعله اربعين درهما، صدق

الوصي عند ابي يوسف .

٤٠١١ - وقال محمد أضمنه الجعل الا ان يأتي ببينة لأنه يدعي غير الظاهر .

فصـــل

ادعاؤه آداء الخراج

٤٠١٢ - وان ادعى انه ادى في الخراج صدق عند ابي يوسف ؛

٤٠١٣ - ولم يصدق عند محمد .

فصـــل

ادعاؤه النفقة على ذي رحم محرم

٤٠١٤ - واذا ادعى انه انفق على ذي رحم محرم فرض عليه القاضي نفقته لم يصدق الا ببينة تشهد بذلك .

فصـــل

ادعاؤه دفع المال للصبي

٤٠١٥ - وان ادعى انه دفع المال الى الصبي وانكر الصبي ذلك فالقول قول الوصي لأنه امين مقبول القول في الضياع فقبل في الدفع كالمودع .

٤٠١٦ - ولأصحاب الشافعي وجهان احدهما هذا والثاني القول قول الصبي لانه لم يأمنه على الحفظ .

فصـــل

الوصية للجار

٤٠١٧ والوصية للجار يدخل فيها المالك والساكن اذا كان ملاصقاً .

٤٠١٨ - وعند محمد من يصلي معه في المسجد .

٤٠١٩ ـ وعند غيره من يسمع النداء .
٤٠٢٠ ـ وقال الشافعي من داره الى دار الموصي باربعين داراً .

فصل

بيع الوصي نسيئه

٤٠٢١ ـ واذا باع الوصي بنسيئه وفيها ضرر على الورثة نقض . وليس هذا كالتجارة له والشراء

باب
الرجوع في الوصية

فصل

الأصل الرجوع في الوصية

٤٠٢٢ ـ ومن اوصى بوصية فله ان يرجع فيها مالم يمت ، لان الوصية انما تتم بالموت كما تتم الهبة بالقبض ، ولو وهب ولم يقبض كان له الرجوع فيها فهذا اولى .

فصل

الرجوع دلالة

٤٠٢٣ ـ واذا اوصى لرجل بأرض ثم بنى فيها بناءاً او بثوب ثم قطعه قميصا او قباء او بقطن فحشي به مخدة او شاة فذبحها او بفضة فصاغها آنية او بسويق فلته بزيت او بسمن فهذا كله رجوع .

٤٠٢٤ ـ ولو كان اوصى له بثوب فغسله او قصره او بدار فجصصها لم يكن

ذلك رجوعاً ، والقياس ان يكون تجصيص للدار رجوعاً لأن العين بخلاف ماوصى بها .

فصل

إخباره أنه أوصى بالثلث لآخر

٤٠٢٥ ـ وان اوصى لرجل بثلث ماله ثم قال : الثلث الذي اوصيت به له، قد اوصيت به لهذا الاخر فهذا رجوع .

فصل

التشريك في الثلث

٤٠٢٦ ـ ولو قال ،وقد اوصيت به،لهذا الاخر فانه بينهما ، وليس هذا برجوع بل تشريك بينهما في ذلك .

فصل

ما يعد من الأفعال رجوعاً

٤٠٢٧ ـ ولو اوصى بأمة فباعها او اعتقها او وهبها او تصدق بها او كاتبها او دبرها او اخرجها من ملكه بوجه سوى ماذكرناه ، او كان قمحاً فطحنه ، كان ذلك رجوعاً فيما اوصى به ، لان هذه الافعال كلها لاتصح مع بقاء الوصية ولاتجمع معها . فكانت رجوعاً في الوصية ، وصار ذلك كالمشترى اذا كان له الخيار ففعل ذلك انه يبطل خياره .

فصل

ما يقطع حق المغصوب يعد رجوعاً

٤٠٢٨ ـ وكل ماقطع حق المغصوب من فعل الغاصب في العين واوجب

٤٠١٩ - وعند غيره من يسمع النداء .

٤٠٢٠ - وقال الشافعي من داره الى دار الموصي باربعين داراً.

فصل

بيع الوصي نسيئه

٤٠٢١ - واذا باع الوصي بنسيئه وفيها ضرر على الورثة نقض . وليس هذا كالتجارة له والشراء

باب

الرجوع في الوصية

فصل

الأصل الرجوع في الوصية

٤٠٢٢ - ومن اوصى بوصية فله ان يرجع فيها مالم يمت ، لان الوصية انما تتم بالموت كما تتم الهبة بالقبض ، ولو وهب ولم يقبض كان له الرجوع فيها فهنا اولى .

فصل

الرجوع دلالة

٤٠٢٣ - اذا اوصى لرجل بأرض ثم بنى فيها بناءاً او بثوب ثم قطعه قميصا او قباء او بقطن فحشي به مخدة او شاة فذبحها او بفضة فصاغها آنية او بسويق فلته بزيت او بسمن فهذا كله رجوع .

٤٠٢٤ - ولو كان اوصى له بثوب فغسله او قصره او بدار فجصصها لم يكن

ذلك رجوعاً ، والقياس ان يكون تجصيص للدار رجوعاً لأن العين بخلاف ماوصى بها .

فصل

إخباره أنه أوصى بالثلث لآخر

٤٠٢٥ - وان اوصى لرجل بثلث ماله ثم قال : الثلث الذي اوصيت به له، قد اوصيت به لهذا الاخر فهذا رجوع .

فصل

التشريك في الثلث

٤٠٢٦ - ولو قال ،وقد اوصيت به لهذا الاخر فانه بينهما ، وليس هذا برجوع بل تشريك بينهما في ذلك .

فصل

ما يعد من الأفعال رجوعاً

٤٠٢٧ - ولو اوصى بأمة فباعها او اعتقها او وهبها او تصدق بها او كاتبها او دبرها او اخرجها من ملكه بوجه سوى ماذكرناه ، او كان قمحاً فطحنه ، كان ذلك رجوعاً فيما لوصى به ، لان هذه الافعال كلها لاتصح مع بقاء الوصية ولاتجمع معها . فكانت رجوعاً في الوصية ، وصار ذلك كالمشترى اذا كان له الخيار ففعل ذلك انه يبطل خياره .

فصل

ما يقطع حق المغصوب يعد رجوعاً

٤٠٢٨ - وكل ماقطع حق المغصوب من فعل الغاصب في العين واوجب

عليه القيمة فانه يكون رجوعاً ، فعلى هذا اذا اوصى له بالجلري(1) فصار بسراً ، او بالعنب فصار زبيباً ، او بالبيض فصار فراريج ، كان ذلك كله رجوعاً عن الوصيه ، كما يقطع حق المغصوب منه .

فصل

استثناء الرطب إذا صار تمراً

٤٠٢٩ - وان اوصى له برطب فصار تمراً فانهم خصوا هذا بجواز الوصية استحسانا لان منافع الرطب لاتبطل بكونه تمراً .

فصل

أوصى بعبد لرجل وبمنافعه لآخر

٤٠٣٠ - وان اوصى بعبد لرجل وبمنافعه لاخر فلكل واحد ما اوصى له به، والنفقة عندنا على صاحب المنفعة .

٤٠٣١ - وقال الشافعي على صاحب الرقبة .

فصل

أوصى لرجل بعبد ولآخر بنصفه

٤٠٣٢ - وان وصى لرجل بعبد ولاخر بنصفه قسم على اربعة اسهم عند ابي حنيفة .

٤٠٣٣ - وعندهما على ثلاثة أسهم . ○

(1) اي مايسمى في عامية العراق خلال الطوش ويقصد به مايتساقط قبل نضجه من خلال التمرة

فصل

أوصى لرجل بخاتم ولآخر بفضته إلخ

٤٠٣٤ - وان وصى لرجل بخاتم ولاخر بفضته ، فلصاحب الفضة الفضة ونصف الفص وللآخر نصف الفص عند محمد .

٤٠٣٥ - وقال ابو يوسف تكون الفضة لواحد والفص للآخر .

٤٠٣٦ - وكذلك الخلاف اذا اوصى بالدار لرجل والبناء لآخر والنخلة لرجل والثمرة لآخر والثمر لرجل والقوصرة لآخر فهو على الخلاف .

فصل

أوصى لأناس وجهات

٤٠٣٧ - واذا كانت الوصية لعدة اناس وجهات وابواب البر فعلى كل واحد ان يعد البينه ليأخذ حقه ، الا بواب البر فأنه ينفذعند ابي حنيفة لان حق كل واحد غير حق الآخر .

٤٠٣٨ وقال ابو يوسف لايكلف واحد منهم اعداد بينة على حقه ، وكل من حضر قضيت له بحقه ، وان جهل الذي حضر كلف البينة على معرفته .

فصل

تحليف صاحب الدين

٤٠٣٩ وان اقام البينة وكان صاحب دين حلف مع بينته ثم اعطى دينه،واذا كان موصى له اعطى ما اوصي له به من الثلث .

تفسير القرآن العظيم

للإمام الجليل الحافظ عماد الدين

أبي الفداء إسماعيل بن كثير القرشي الدمشقي

المتوفى سنة ٧٧٤ هـ

[قوبلت هذه الطبعة على عدة نسخ خطية بدار الكتب المصرية]

وصححها نخبة من العلماء

طبع بدار إحياء الكتب العربية

عيسى البابي الحلبي وشركاه

فيه دية وإنما تجب فيه قيمته ولأنه لا يقاد بطرفه ففي النفس بطريق الأولى وذهب الجمهور إلى أن المسلم لا يقتل بالكافر لما ثبت في البخاري عن علي قال : قال رسول الله ﷺ « لا يقتل مسلم بكافر » ولا يصح حديث ولا تأويل يخالف هذا وأما أبو حنيفة فذهب إلى أنه يقتل به لعموم آية المائدة

﴿ مسئلة ﴾ قال الحسن وعطاء لا يقتل الرجل بالمرأة لهذه الآية وخالفهم الجمهور لآية المائدة ولقوله عليه السلام « المسلمون تتكافأ دماؤهم » وقال الليث إذا قتل الرجل امرأته لا يقتل بها خاصة

﴿ مسئلة ﴾ ومذهب الأئمة الأربعة والجمهور أن الجماعة يقتلون بالواحد : قال عمر في غلام قتله سبعة فقتلهم وقال لو تمالأ عليه أهل صنعاء لقتلتهم ، ولا يعرف له في زمانه مخالف من الصحابة وذلك كالاجماع وحكي عن الإمام أحمد رواية أن الجماعة لا يقتلون بالواحد ولا يقتل بالنفس إلا نفس واحدة وحكاه ابن المنذر عن معاذ وابن الزبير وعبد الملك ابن مروان والزهري وابن سيرين وحبيب بن أبي ثابت ثم قال ابن المنذر وهذا أصح ولا حجة لمن أباح قتل الجماعة وقد ثبت عن ابن الزبير ما ذكرناه وإذا اختلف الصحابة فسبيله النظر . وقوله (فمن عفي له من أخيه شيء فاتباع بالمعروف وأداء إليه باحسان) قال مجاهد عن ابن عباس (فمن عفي له من أخيه شيء) فالعفو أن يقبل الدية في العمد وكذا روى عن أبي العالية وأبي الشعثاء ومجاهد وسعيد بن جبير وعطاء والحسن وقتادة ومقاتل بن حيان وقال الضحاك عن ابن عباس (فمن عفي له من أخيه شيء) يعني فمن ترك له من أخيه شيء يعني أخذ الدية بعد استحقاق الدم وذلك العفو (فاتباع بالمعروف) يقول فعلى الطالب اتباع بالمعروف إذا قبل الدية (وأداء إليه بإحسان) يعني من القاتل من غير ضرر ولا معك يعني المدافعة وروى الحاكم من حديث سفيان عن عمرو عن مجاهد عن ابن عباس ويؤدي المطلوب باحسان وكذا قال سعيد بن جبير وأبو الشعثاء جابر بن زيد والحسن وقتادة وعطاء الخراساني والربيع بن أنس والسدي ومقاتل بن حيان

﴿ مسئلة ﴾ قال مالك رحمه الله في رواية ابن القاسم عنه وهو المشهور وأبو حنيفة وأصحابه والشافعي وأحمد في أحد قوليه ليس لولي الدم أن يعفو على الدية إلا برضا القاتل وقال الباقون له أن يعفو عليها وإن لم يرض

﴿ مسئلة ﴾ وذهب طائفة من السلف إلى أنه ليس للنساء عفو ، منهم الحسن وقتادة والزهري وابن شبرمة والليث والأوزاعي وخالفهم الباقون وقوله (ذلك تخفيف من ربكم ورحمة) يقول تعالى إنما شرع لكم أخذ الدية في العمد تخفيفا من الله عليكم ورحمة بكم مما كان محتوما على الأمم قبلكم من القتل أو العفو كما قال سعيد بن منصور حدثنا سفيان عن عمرو بن دينار أخبرني مجاهد عن ابن عباس قال كتب على بني إسرائيل القصاص في القتلى ولم يكن فيهم العفو فقال الله لهذه الأمة (كتب عليكم القصاص في القتلى الحر بالحر والعبد بالعبد والأنثى بالأنثى فمن عفي له من أخيه شيء) فالعفو أن يقبل الدية في العمد ، ذلك تخفيف مما كتب على بني إسرائيل من كان قبلكم فاتباع بالمعروف وأداء إليه باحسان . وقد رواه غير واحد عن عمرو وأخرجه ابن حبان في صحيحه عن عمرو بن دينار ورواه جماعة عن مجاهد عن ابن عباس بنحوه : وقال قتادة (ذلك تخفيف من ربكم) رحم الله هذه الأمة وأطعمهم الدية ولم تحل لأحد قبلهم فكان أهل التوراة إنما هو القصاص وعفو ليس بينهم أرش وكان أهل الإنجيل إنما هو عفو أمروا به وجعل لهذه الأمة القصاص والعفو والأرش وهكذا روى عن سعيد بن جبير ومقاتل بن حيان والربيع بن أنس نحو هذا . وقوله (فمن اعتدى بعد ذلك فله عذاب أليم) يقول تعالى فمن قتل بعد أخذ الدية أو قبولها فله عذاب من الله أليم موجع شديد . وهكذا روى عن ابن عباس ومجاهد وعطاء وعكرمة والحسن وقتادة والربيع بن أنس والسدي ومقاتل بن حيان أنه هو الذي يقتل بعد أخذ الدية كما قال محمد بن إسحق عن الحارث بن فضيل عن سفيان بن أبي العوجاء عن أبي شريح الخزاعي أن النبي ﷺ قال « من أصيب بقتل أو خبل فانه يختار إحدى ثلاث إما أن يقتص وإما أن يعفو وإما أن يأخذ الدية فان أراد الرابعة فخذوا على يديه ومن اعتدى بعد ذلك فله نار جهنم خالدا فيها » رواه أحمد وقال سعيد بن أبي عروبة عن قتادة عن الحسن عن سمرة قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم « لا أعافي

رجلا قتل بعد أخذ الدية » يعني لا أقبل منه الدية بل أقتله .

وقوله (ولكم في القصاص حياة) يقول تعالى وفي شرع القصاص لكم وهو قتل القاتل حكمة عظيمة وهي بقاء المهج وصونها لأنه إذا علم القاتل أنه يقتل انكف عن صنيعه فكان في ذلك حياة للنفوس ، وفي الكتب المتقدمة القتل أنفى للقتل[1] فجاءت هذه العبارة في القرآن أفصح وأبلغ وأوجز (ولكم في القصاص حياة) قال أبو العالية جعل الله القصاص حياة فكم من رجل يريد أن يقتل فتمنعه مخافة أن يقتل . وكذا روى عن مجاهد وسعيد بن جبير وأبي مالك والحسن وقتادة والربيع بن أنس ومقاتل بن حيان (يا أولي الألباب لعلكم تتقون) يقول يا أولي العقول والأفهام والنهى لعلكم تنزجرون وتتركون محارم الله ومآثمه ، والتقوى اسم جامع لفعل الطاعات وترك المنكرات

﴿ كُتِبَ عَلَيْكُمْ إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ الْمَوْتُ إِن تَرَكَ خَيْرًا الْوَصِيَّةُ لِلْوَالِدَيْنِ وَالْأَقْرَبِينَ بِالْمَعْرُوفِ حَقًّا عَلَى الْمُتَّقِينَ * فَمَن بَدَّلَهُ بَعْدَمَا سَمِعَهُ فَإِنَّمَا إِثْمُهُ عَلَى الَّذِينَ يُبَدِّلُونَهُ إِنَّ اللَّهَ سَمِيعٌ عَلِيمٌ * فَمَنْ خَافَ مِن مُّوصٍ جَنَفًا أَوْ إِثْمًا فَأَصْلَحَ بَيْنَهُمْ فَلَا إِثْمَ عَلَيْهِ إِنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَّحِيمٌ ﴾

اشتملت هذه الآية الكريمة على الأمر بالوصية للوالدين والأقربين وقد كان ذلك واجبا على أصح القولين قبل نزول آية المواريث فلما نزلت آية الفرائض نسخت هذه وصارت المواريث المقدرة فريضة من الله يأخذها أهلوها حتما من غير وصية ولا تحمل منة الموصي ولهذا جاء في الحديث الذي في السنن وغيرها عن عمرو بن خارجة قال سمعت رسول الله ﷺ يخطب وهو يقول « إن الله قد أعطى كل ذي حق حقه فلا وصية لوارث » وقال الإمام أحمد حدثنا إسماعيل بن إبراهيم بن علية عن يونس بن عبيد عن محمد بن سيرين قال : جلس ابن عباس فقرأ سورة البقرة حتى أتى هذه الآية (إن ترك خيراً الوصية للوالدين والأقربين) فقال نسخت هذه الآية وكذا رواه سعيد بن منصور عن هشيم عن يونس به ورواه الحاكم في مستدركه وقال صحيح على شرطهما وقال علي بن أبي طلحة عن ابن عباس في قوله (الوصية للوالدين والأقربين) قال : كان لا يرث مع الوالدين غيرهما إلا وصية للأقربين فأنزل الله آية الميراث فبين ميراث الوالدين وأقر وصية الأقربين في ثلث مال الميت وقال ابن أبي حاتم : حدثنا الحسن بن محمد بن الصباح حدثنا حجاج بن محمد أخبرنا ابن جريج وعثمان بن عطاء عن عطاء عن ابن عباس في قوله (الوصية للوالدين والأقربين) نسختها هذه الآية (للرجال نصيب مما ترك الوالدان والأقربون وللنساء نصيب مما ترك الوالدان والأقربون مما قل منه أو كثر نصيبا مفروضا) ثم قال ابن أبي حاتم وروى عن ابن عمر وأبي موسى وسعيد بن المسيب والحسن ومجاهد وعطاء وسعيد بن جبير ومحمد بن سيرين وعكرمة وزيد بن أسلم والربيع بن أنس وقتادة والسدي ومقاتل بن حيان وطاوس وإبراهيم النخعي وشريح والضحاك والزهري أن هذه الآية منسوخة نسختها آية الميراث . والعجب من أبي عبد الله محمد بن عمر الرازي رحمه الله كيف حكى في تفسيره الكبير عن أبي مسلم الأصفهاني ان هذه الآية غير منسوخة وإنما هي مفسرة بآية المواريث ومعناه كتب عليكم ما أوصى الله به من توريث الوالدين والأقربين من قوله (يوصيكم الله في أولادكم) قال وهو قول أكثر المفسرين والمعتبرين من الفقهاء قال ومنهم من قال إنها منسوخة فيمن يرث ثابتة فيمن لا يرث وهو مذهب ابن عباس والحسن ومسروق وطاوس والضحاك ومسلم بن يسار والعلاء بن زياد (قلت) وبه قال أيضا سعيد بن جبير والربيع بن أنس وقتادة ومقاتل بن حيان ولكن على قول هؤلاء لا يسمى هذا نسخا في اصطلاحنا المتأخر لأن آية المواريث إنما رفعت حكم بعض أفراد ما دل عليه عموم آية الوصاية لأن الأقربين أعم ممن يرث ومن لا يرث فرفع حكم من يرث بما عين له وبقي الآخر على ما دلت عليه الآية الأولى وهذا إنما يتأتى على قول بعضهم ان الوصاية في ابتداء الاسلام إنما كانت ندبا حتى نسخت فأما من يقول إنها كانت واجبة وهو الظاهر من سياق الآية فيتعين أن تكون منسوخة بآية الميراث كما قاله أكثر المفسرين والمعتبرين من الفقهاء فان

(١) ذكر البغوي أن هذا مثل . والمشهور أنه من كلام فصحاء العرب .

وجوب الوصية للوالدين و الأقربين الوارثين منسوخ بالإجماع بل منهى عنه للحديث المتقدم « إن الله قد أعطى كل ذى حق حقه فلاوصية لوارث » فآية الميراث حكم مستقل ووجوب من عندالله لأهل الفروض والعصبات رفع بها حكم هذه بالكلية ، بقى الأقارب الذين لاميراث لهم يستحب له أن يوصى لهم من الثلث استئناسا بآية الوصية وشمولها ولما ثبت فى الصحيحين عن ابن عمر قال : قال رسول الله ﷺ « ماحق امرئ مسلم له شىء يوصى فيه يبيت ليلتين إلا ووصيته مكتوبة عنده » قال ابن عمر مامرت علىّ ليلة منذ سمعت رسول الله ﷺ يقول ذلك إلا وعندى وصيتى . والآيات والأحاديث بالأمر ببر الأقارب والاحسان اليهم كثيرة جدا وقال عبدبن حميد فى مسنده أخبرنا عبدالله عن مبارك بن حسان عن نافع قال : قال عبدالله قال رسول الله ﷺ يقول الله تعالى « يا ابن آدم ثنتان لم يكن لك واحدة منهما : جعلت لك نصيبا فى مالك حين أخذت بكظمك لأطهرك به وأزكيك وصلاة عبادى عليك بعد انقضاء أجلك » وقوله (إن ترك خيراً) أى مالا قاله ابن عباس ومجاهد وعطاء وسعيد بن جبير وأبو العالية وعطية العوفى والضحاك والسدى والربيع بن أنس ومقاتل بن حيان وقتادة وغيرهم ثم منهم من قال الوصية مشروعة سواء قل المال أو كثر كالوراثة ومنهم من قال إنما يوصى إذا ترك مالا جليلا ثم اختلفوا فى مقداره فقال ابن أبى حاتم حدثنا محمد بن عبد الله بن يزيد المقرى أخبرنا سفيان عن هشام بن عروة عن أبيه قال : قيل لعلى رضى الله عنه إن رجلا من قريش قدمات وترك ثلثمائة دينار أو أربعمائة ولم يوص قال ليس بشىء إنما قال الله (إن ترك خيرا) وقال أيضا وحدثنا هرون بن إسحق الهمدانى حدثنا عبدة يعنى ابن سليمان عن هشام بن عروة عن أبيه أن عليا دخل على رجل من قومه يعوده فقال له أوص فقال له على إنما قال الله (إن ترك خيرا الوصية) إنما تركت شيئا يسيرا فاتركه لولدك وقال الحاكم : إن أبان حدثنى عن عكرمة عن ابن عباس (إن ترك خيرا) قال ابن عباس : من لم يترك ستين دينارا لم يترك خيرا قال الحاكم قال طاوس لم يترك خيرا من لم يترك ثمانين دينارا وقال قتادة كان يقال ألفا فما فوقها . وقوله (بالمعروف) أى بالرفق والإحسان كما قال ابن أبى حاتم حدثنا الحسن بن أحمد حدثنا إبراهيم بن عبدالله بن بشار حدثنى سرور بن المغيرة عن عباد بن منصور عن الحسن قوله (كتب عليكم إذا حضر أحدكم الموت) فقال نعم الوصية حق على كل مسلم أن يوصى إذا حضره الموت بالمعروف غير المنكر والمراد بالمعروف أن يوصى لأقربيه وصية لا تجحف بورثته من غير إسراف ولا تقتير كما ثبت فى الصحيحين أن سعدا قال يا رسول الله إن لى مالا ولا يرثنى إلا ابنة لى أفأوصى بثلثى مالى ؟ قال «لا» قال فبالشطر ؟ قال «لا» قال فالثلث ؟ قال « الثلث والثلث كثير إنك أن تذر ورثتك أغنياء خير من أن تدعهم عالة يتكففون الناس » وفى صحيح البخارى أن ابن عباس قال : لو أن الناس غضوا من الثلث إلى الربع فان رسول الله ﷺ قال «الثلث والثلث كثير» وروى الإمام أحمد عن أبى سعيد مولى بنى هاشم عن زياد بن عتبة بن حنظلة سمعت حنظلة بن جذيم بن حنيفة أن جده حنيفة أوصى ليتيم فى حجره بمائة من الإبل فشق ذلك على بنيه فارتفعوا إلى رسول الله ﷺ فقال حنيفة إنى أوصيت ليتيم لى بمائة من الإبل كنا نسميها المطية فقال النبى ﷺ « لالالا ، الصدقة خمس وإلا فعشر وإلا فخمس عشرة وإلا فعشرون وإلا فخمس وعشرون وإلا فثلاثون وإلا فخمس وثلاثون فإن كثرت فأربعون » وذكر الحديث بطوله .

وقوله (فمن بدله بعد ما سمعه فإنما إثمه على الذين يبدلونه إن الله سميع عليم) يقول تعالى فمن بدل الوصية وحرفها فغير حكمها وزاد فيها أو نقص ويدخل فى ذلك الكتمان لها بطريق الأولى (فإنما إثمه على الذين يبدلونه) قال ابن عباس وغير واحد وقد وقع أجر الميت على الله وتعلق الإثم بالذين بدلوا ذلك (إن الله سميع عليم) أى قد اطلع على ما أوصى به الميت وهو عليم بذلك وبما بدله الموصى اليهم وقوله تعالى (فمن خاف من موص جنفا أو إثما) قال ابن عباس وأبو العالية ومجاهد والضحاك والربيع بن أنس والسدى الجنف الخطأ وهذا يشمل أنواع الخطأ كلها بأن زادوا وارثا بواسطة أو وسيلة كما إذا أوصى ببيعة الشىء الفلانى محاباة أو أوصى لابن ابنته ليزيدها أو نحو ذلك من الوسائل إما مخطئا غير عامد بل بطبعه وقوة شفقته من غير تبصر أو متعمدا آثما فى ذلك فالموصى والحالة هذه أن يصلح القضية ويعدل

فى الوصية على الوجه الشرعى ، ويعدل عن الذى أوصى به الميت إلى ماهو أقرب الأشياء اليه وأشبه الأمور به جمعا بين مقصود الموصى والطريق الشرعى ، وهذا الإصلاح والتوفيق ليس من التبديل فى شىء ولهذا عطف هذا فبينه على النهى عن ذلك ليعلم أن هذا ليس من ذلك بسبيل والله أعلم : وقد قال ابن أبى حاتم حدثنا العباس بن الوليد بن مزيد قراءة أخبرنى أبى عن الأوزاعى قال الزهرى حدثنى عروة عن عائشة عن النبى صلى الله عليه وسلم أنه قال « يرد من صدقة الجانف[1] فى حياته ما يرد من وصية المجنف عند موته » وهكذا رواه أبو بكر بن مردويه من حديث العباس بن الوليد به قال ابن أبى حاتم وقد أخطأ فيه الوليد بن مزيد ، وهذا الكلام إنما هو عن عروة فقط وقد رواه الوليد بن مسلم عن الأوزاعى فلم يجاوز به عروة ، وقال ابن مردويه أيضا حدثنا محمد بن أحمد بن إبراهيم حدثنا إبراهيم بن يوسف حدثنا هشام بن عمار حدثنا عمر بن المغيرة عن داود بن أبى هند عن عكرمة عن ابن عباس عن النبى ﷺ قال « الجنف فى الوصية من الكبائر » وهذا فى رفعه أيضا نظر وأحسن ما ورد فى هذا الباب ماقال عبد الرزاق حدثنا معمر عن [illegible] بن عبد الله عن شهر بن حوشب عن أبى هريرة قال : قال رسول الله ﷺ « إن الرجل ليعمل بعمل اهل الخير سبعين سنة فإذا أوصى حاف فى وصيته فيختم له بشر عمله فيدخل النار . وإن الرجل ليعمل بعمل أهل الشر سبعين سنة فيعدل فى وصيته فيختم له بخير عمله فيدخل الجنة » قال أبو هريرة : اقرءوا إن شئتم (تلك حدود الله فلا تعتدوها) الآية .

﴿ يَـٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوا۟ كُتِبَ عَلَيْكُمُ ٱلصِّيَامُ كَمَا كُتِبَ عَلَى ٱلَّذِينَ مِن قَبْلِكُمْ لَعَلَّكُمْ تَتَّقُونَ * أَيَّامًا مَّعْدُودَٰتٍ فَمَن كَانَ مِنكُم مَّرِيضًا أَوْ عَلَىٰ سَفَرٍ فَعِدَّةٌ مِّنْ أَيَّامٍ أُخَرَ وَعَلَى ٱلَّذِينَ يُطِيقُونَهُۥ فِدْيَةٌ طَعَامُ مِسْكِينٍ فَمَن تَطَوَّعَ خَيْرًا فَهُوَ خَيْرٌ لَّهُۥ وَأَن تَصُومُوا۟ خَيْرٌ لَّكُمْ إِن كُنتُمْ تَعْلَمُونَ ﴾

يقول تعالى مخاطبا للمؤمنين من هذه الأمة وآمرا لهم بالصيام وهو الإمساك عن الطعام والشراب والوقاع بنية خالصة لله عز وجل لما فيه من زكاة النفوس وطهارتها وتنقيتها من الأخلاط الرديئة والأخلاق الرذيلة وذكر انه كما أوجبه عليهم فقد أوجبه على من كان قبلهم فلهم فيه أسوة وليجتهد هؤلاء فى أداء هذا الفرض أكمل مما فعله أولئك كما قال تعالى (لكل جعلنا منكم شرعة ومنهاجا ولو شاء الله لجعلكم أمة واحدة ولكن ليبلوكم فيما آتاكم فاستبقوا الخيرات) الآية ولهذا قال ههنا (يا أيها الذين آمنوا كتب عليكم الصيام كما كتب على الذين من قبلكم لعلكم تتقون) لأن الصوم فيه تزكية للبدن وتضييق لمسالك الشيطان ولهذا ثبت فى الصحيحين « يامعشر الشباب من استطاع منكم الباءة فليتزوج ومن لم يستطع فعليه بالصوم فانه له وجاء » ثم بين مقدار الصوم وأنه ليس فى كل يوم لئلا يشق على النفوس فتضعف عن حمله وأدائه بل فى أيام معدودات . وقد كان هذا فى ابتداء الاسلام يصومون من كل شهر ثلاثة أيام ثم نسخ ذلك بصوم شهر رمضان كما سيأتى بيانه . وقد روى أن الصيام كان أولا كما كان عليه الأمم قبلنا من كل شهر ثلاثة أيام عن معاذ وابن مسعود وابن عباس وعطاء وقتادة والضحاك بن مزاحم وزاد لم يزل هذا مشروعا من زمان نوح إلى أن نسخ الله ذلك بصيام شهر رمضان . وقال عباد بن منصور عن الحسن البصرى (يا أيها الذين آمنوا كتب عليكم الصيام كما كتب على الذين من قبلكم لعلكم تتقون * أياما معدودات) فقال نعم والله لقد كتب الصيام على كل أمة قد خلت كما كتبه علينا شهرا كاملا وأياما معدودات عددا معلوما ، وروى عن السدى نحوه . وروى ابن أبى حاتم من حديث أبى عبدالرحمن المقرى حدثنى سعيد بن أبى أيوب حدثنى عبدالله بن الوليد عن أبى الربيع رجل من أهل المدينة عن عبد الله بن عمر قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم « صيام رمضان كتبه الله على الأمم قبلكم » فى حديث طويل اختصر منه ذلك . وقال أبو جعفر الرازى عن الربيع بن أنس عمن حدثه عن ابن عمر قال أنزلت (كتب عليكم الصيام كما كتب على الذين من قبلكم) كتب عليهم إذا صلى أحدهم العتمة ونام حرم عليه الطعام والشراب والنساء إلى مثلها ،

(١) فى نسخة الأزهر الحائف .

فيه دية وإنما تجب فيه قيمته ولأنه لا يقاد بطرفه ففي النفس بطريق الأولى وذهب الجمهور إلى أن المسلم لا يقتل بالكافر لما ثبت في البخاري عن علي قال: قال رسول الله ﷺ «لا يقتل مسلم بكافر» ولا يصح حديث ولا تأويل يخالف هذا وأما أبو حنيفة فذهب إلى أنه يقتل به لعموم آية المائدة

﴿مسألة﴾ قال الحسن وعطاء لا يقتل الرجل بالمرأة لهذه الآية وخالفهم الجمهور لآية المائدة ولقوله عليه السلام «المسلمون تتكافأ دماؤهم» وقال الليث إذا قتل الرجل امرأته لا يقتل بها خاصة

﴿مسألة﴾ ومذهب الأئمة الأربعة والجمهور أن الجماعة يقتلون بالواحد: قال عمر في غلام قتله سبعة فقتلهم وقال لو تمالأ عليه أهل صنعاء لقتلتهم، ولا يعرف له في زمانه مخالف من الصحابة وذلك كالاجماع وحكي عن الإمام أحمد رواية أن الجماعة لا يقتلون بالواحد ولا يقتل بالنفس إلا نفس واحدة وحكاه ابن المنذر عن معاذ وابن الزبير وعبد الملك ابن مروان والزهري وابن سيرين وحبيب بن أبي ثابت ثم قال ابن المنذر وهذا أصح ولا حجة لمن أباح قتل الجماعة وقد ثبت عن ابن الزبير ما ذكرناه وإذا اختلف الصحابة فسبيله النظر. وقوله (فمن عفي له من أخيه شيء فاتباع بالمعروف وأداء إليه باحسان) قال مجاهد عن ابن عباس (فمن عفي له من أخيه شيء) فالعفو أن يقبل الدية في العمد وكذا روى عن أبي العالية وأبي الشعثاء ومجاهد وسعيد بن جبير وعطاء والحسن وقتادة ومقاتل بن حيان وقال الضحاك عن ابن عباس (فمن عفي له من أخيه شيء) يعني فمن ترك له من أخيه شيء يعني أخذ الدية بعد استحقاق الدم وذلك العفو (فاتباع بالمعروف) يقول فعلى الطالب اتباع بالمعروف إذا قبل الدية (وأداء إليه بإحسان) يعني من القاتل من غير ضرر ولا معك يعني المدافعة وروى الحاكم من حديث سفيان عن عمرو عن مجاهد عن ابن عباس ويؤدي المطلوب باحسان وكذا قال سعيد بن جبير وأبو الشعثاء جابر بن زيد والحسن وقتادة وعطاء الخراساني والربيع بن أنس والسدي ومقاتل بن حيان

﴿مسألة﴾ قال مالك رحمه الله في رواية ابن القاسم عنه وهو المشهور وأبو حنيفة وأصحابه والشافعي وأحمد في أحد قوليه ليس لولي الدم أن يعفو على الدية إلا برضا القاتل وقال الباقون له أن يعفو عليها وإن لم يرض

﴿مسألة﴾ وذهب طائفة من السلف إلى أنه ليس للنساء عفو، منهم الحسن وقتادة والزهري وابن شبرمة والليث والأوزاعي وخالفهم الباقون وقوله (ذلك تخفيف من ربكم ورحمة) يقول تعالى إنما شرع لكم أخذ الدية في العمد تخفيفا من الله عليكم ورحمة بكم مما كان محتوما على الأمم قبلكم من القتل أو العفو كما قال سعيد بن منصور حدثنا سفيان عن عمرو بن دينار أخبرني مجاهد عن ابن عباس قال كتب على بني إسرائيل القصاص في القتلى ولم يكن فيهم العفو فقال الله لهذه الأمة (كتب عليكم القصاص في القتلى الحر بالحر والعبد بالعبد والأنثى بالأنثى فمن عفي له من أخيه شيء) فالعفو أن يقبل الدية في العمد، ذلك تخفيف مما كتب على بني إسرائيل من كان قبلكم فاتباع بالمعروف وأداء إليه باحسان. وقد رواه غير واحد عن عمرو وأخرجه ابن حبان في صحيحه عن عمرو بن دينار ورواه جماعة عن مجاهد عن ابن عباس بنحوه: وقال قتادة (ذلك تخفيف من ربكم) رحم الله هذه الأمة وأطعمهم الدية ولم تحل لأحد قبلهم فكان أهل التوراة إنما هو القصاص وعفو ليس بينهم أرش وكان أهل الإنجيل إنما هو عفو أمروا به وجعل لهذه الأمة القصاص والعفو والأرش وهكذا روى عن سعيد بن جبير ومقاتل بن حيان والربيع بن أنس نحو هذا. وقوله (فمن اعتدى بعد ذلك فله عذاب أليم) يقول تعالى فمن قتل بعد أخذ الدية أو قبولها فله عذاب من الله أليم موجع شديد. وهكذا روى عن ابن عباس ومجاهد وعطاء وعكرمة والحسن وقتادة والربيع بن أنس والسدي ومقاتل بن حيان أنه هو الذي يقتل بعد أخذ الدية كما قال محمد بن إسحق عن الحارث بن فضيل عن سفيان بن أبي العوجاء عن أبي شريح الخزاعي أن النبي ﷺ قال «من أصيب بقتل أو خبل فانه يختار إحدى ثلاث إما أن يقتص وإما أن يعفو وإما أن يأخذ الدية فان أراد الرابعة فخذوا على يديه ومن اعتدى بعد ذلك فله نار جهنم خالدا فيها» رواه أحمد وقال سعيد بن أبي عروبة عن قتادة عن الحسن عن سمرة قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم «لا أعافي

رجلا قتل بعد أخذ الدية» يعني لا أقبل منه الدية بل أقتله.

وقوله (ولكم في القصاص حياة) يقول تعالى وفي شرع القصاص لكم وهو قتل القاتل حكمة عظيمة وهي بقاء المهج وصونها لأنه إذا علم القاتل أنه يقتل انكف عن صنيعه فكان في ذلك حياة للنفوس، وفي الكتب المتقدمة القتل أنفى للقتل(١) فجاءت هذه العبارة في القرآن أفصح وأبلغ وأوجز (ولكم في القصاص حياة) قال أبو العالية جعل الله القصاص حياة فكم من رجل يريد أن يقتل فتمنعه مخافة أن يقتل. وكذا روى عن مجاهد وسعيد بن جبير وأبي مالك والحسن وقتادة والربيع بن أنس ومقاتل بن حيان (يا أولي الألباب لعلكم تتقون) يقول يا أولي العقول والأفهام والنهى لعلكم تنزجرون وتتركون محارم الله ومآثمه، والتقوى اسم جامع لفعل الطاعات وترك المنكرات

﴿كُتِبَ عَلَيْكُمْ إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ الْمَوْتُ إِن تَرَكَ خَيْرًا الْوَصِيَّةُ لِلْوَالِدَيْنِ وَالْأَقْرَبِينَ بِالْمَعْرُوفِ حَقًّا عَلَى الْمُتَّقِينَ * فَمَن بَدَّلَهُ بَعْدَمَا سَمِعَهُ فَإِنَّمَا إِثْمُهُ عَلَى الَّذِينَ يُبَدِّلُونَهُ إِنَّ اللَّهَ سَمِيعٌ عَلِيمٌ * فَمَنْ خَافَ مِن مُّوصٍ جَنَفًا أَوْ إِثْمًا فَأَصْلَحَ بَيْنَهُمْ فَلَا إِثْمَ عَلَيْهِ إِنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَّحِيمٌ﴾

اشتملت هذه الآية الكريمة على الأمر بالوصية للوالدين والأقربين وقد كان ذلك واجبا على أصح القولين قبل نزول آية المواريث فلما نزلت آية الفرائض نسخت هذه وصارت المواريث المقدرة فريضة من الله يأخذها أهلوها حتما من غير وصية ولا تحمل منة الموصي ولهذا جاء في الحديث الذي في السنن وغيرها عن عمرو بن خارجة قال سمعت رسول الله ﷺ يخطب وهو يقول «إن الله قد أعطى كل ذي حق حقه فلا وصية لوارث» وقال الإمام أحمد حدثنا إسماعيل بن إبراهيم بن علية عن يونس بن عبيد عن محمد بن سيرين قال: جلس ابن عباس فقرأ سورة البقرة حتى أتى هذه الآية (إن ترك خيرا الوصية للوالدين والأقربين) فقال نسخت هذه الآية وكذا رواه سعيد بن منصور عن هشيم عن يونس به ورواه الحاكم في مستدركه وقال صحيح على شرطهما وقال علي بن أبي طلحة عن ابن عباس في قوله (الوصية للوالدين والأقربين) قال: كان لا يرث مع الوالدين غيرهما إلا وصية للأقربين فأنزل الله آية الميراث فبين ميراث الوالدين وأقر وصية الأقربين في ثلث مال الميت وقال ابن أبي حاتم: حدثنا الحسن بن محمد بن الصباح حدثنا حجاج بن محمد أخبرنا ابن جريج وعثمان بن عطاء عن عطاء عن ابن عباس في قوله (الوصية للوالدين والأقربين) نسختها هذه الآية (للرجال نصيب مما ترك الوالدان والأقربون وللنساء نصيب مما ترك الوالدان والأقربون مما قل منه أو كثر نصيبا مفروضا) ثم قال ابن أبي حاتم وروى عن ابن عمر وأبي موسى وسعيد بن المسيب والحسن ومجاهد وعطاء وسعيد بن جبير ومحمد بن سيرين وعكرمة وزيد بن أسلم والربيع بن أنس وقتادة والسدي ومقاتل بن حيان وطاوس وإبراهيم النخعي وشريح والضحاك والزهري أن هذه الآية منسوخة نسختها آية الميراث. والعجب من أبي عبد الله محمد بن عمر الرازي رحمه الله كيف حكى في تفسيره الكبير عن أبي مسلم الأصفهاني ان هذه الآية غير منسوخة وإنما هي مفسرة بآية المواريث ومعناه كتب عليكم ما أوصى الله به من توريث الوالدين والأقربين من قوله (يوصيكم الله في أولادكم) قال وهو قول أكثر المفسرين والمعتبرين من الفقهاء قال ومنهم من قال إنها منسوخة فيمن يرث ثابتة فيمن لا يرث وهو مذهب ابن عباس والحسن ومسروق وطاوس والضحاك ومسلم بن يسار والعلاء بن زياد (قلت) وبه قال أيضا سعيد بن جبير والربيع بن أنس وقتادة ومقاتل بن حيان ولكن على قول هؤلاء لا يسمى هذا نسخا في اصطلاحنا المتأخر لأن آية المواريث إنما رفعت حكم بعض أفراد ما دل عليه عموم آية الوصاية لأن الأقربين أعم ممن يرث ومن لا يرث فرفع حكم من يرث بما عين له وبقي الآخر على ما دلت عليه الآية الأولى وهذا إنما يتأتى على قول بعضهم ان الوصاية في ابتداء الاسلام إنما كانت ندبا حتى نسخت فأما من يقول إنها كانت واجبة وهو الظاهر من سياق الآية فيتعين أن تكون منسوخة بآية الميراث كما قاله أكثر المفسرين والمعتبرين من الفقهاء فان

(١) ذكر البغوي أن هذا مثل. والمشهور أنه من كلام فصحاء العرب.

وجوب الوصية للوالدين والأقربين الوارثين منسوخ بالإجماع بل منهى عنه للحديث المتقدم « إن الله قد أعطى كل ذى حق حقه فلاوصية لوارث » فآية الميراث حكم مستقل ووجوب من عندالله لأهل الفروض والعصبات رفع بها حكم هذه بالكلية ، بقى الأقارب الذين لاميراث لهم يستحب له أن يوصى لهم من الثلث استئناسا بآية الوصية وشمولها ولما ثبت فى الصحيحين عن ابن عمر قال : قال رسول الله ﷺ « ماحق امرىء مسلم له شىء يوصى فيه يبيت ليلتين إلا ووصيته مكتوبة عنده » قال ابن عمر مامرت علىّ ليلة منذ سمعت رسول الله ﷺ يقول ذلك إلا وعندى وصيتى . والآيات والأحاديث بالأمر ببر الأقارب والاحسان اليهم كثيرة جدا وقال عبدبن حميد فى مسنده أخبرنا عبدالله عن مبارك بن حسان عن نافع قال : قال عبدالله قال رسول الله ﷺ يقول الله تعالى « يا ابن آدم ثنتان لم يكن لك واحدة منهما : جعلت لك نصيبا فى مالك حين أخذت بكظمك لأطهرك به وأزكيك وصلاة عبادى عليك بعد انقضاء أجلك » وقوله (إن ترك خيراً) أى مالا قاله ابن عباس ومجاهد وعطاء وسعيد بن جبير وأبو العالية وعطية العوفى والضحاك والسدى والربيع بن أنس ومقاتل بن حيان وقتادة وغيرهم ثم منهم من قال الوصية مشروعة سواء قل المال أو كثر كالوراثة ومنهم من قال إنما يوصى إذا ترك مالا جليلا ثم اختلفوا فى مقداره فقال ابن أبى حاتم حدثنا محمد بن عبد الله بن يزيد المقرى أخبرنا سفيان عن هشام بن عروة عن أبيه قال: قيل لعلى رضى الله عنه إن رجلا من قريش قدمات وترك ثلثمائة دينار أو أربعمائة ولم يوص قال ليس بشىء إنما قال الله (إن ترك خيرا) وقال أيضا وحدثنا هرون بن إسحق الهمدانى حدثنا عبدة يعنى ابن سليمان عن هشام بن عروة عن أبيه أن عليا دخل على رجل من قومه يعوده فقال له أوص فقال له على إنما قال الله (إن ترك خيرا الوصية) إنما تركت شيئا يسيرا فاتركه لولدك وقال الحاكم : إن أبان حدثنى عن عكرمة عن ابن عباس (إن ترك خيرا) قال ابن عباس : من لم يترك ستين دينارا لم يترك خيرا قال الحاكم قال طاوس لم يترك خيرا من لم يترك ثمانين دينارا وقال قتادة كان يقال ألفا فما فوقها . وقوله (بالمعروف) أى بالرفق والإحسان كما قال ابن أبى حاتم حدثنا الحسن بن أحمد حدثنا إبراهيم بن عبدالله بن بشار حدثنى سرور بن المغيرة عن عباد بن منصور عن الحسن قوله (كتب عليكم إذا حضر أحدكم الموت) فقال نعم الوصية حق على كل مسلم أن يوصى إذا حضره الموت بالمعروف غير المنكر والمراد بالمعروف أن يوصى لأقربيه وصية لا تجحف بورثته من غير إسراف ولا تقتير كما ثبت فى الصحيحين أن سعدا قال يا رسول الله إن لى مالا ولا يرثنى إلا ابنة لى أفأوصى بثلثى مالى ؟ قال «لا» قال فبالشطر ؟ قال «لا» قال فالثلث ؟ قال « الثلث والثلث كثير إنك أن تذر ورثتك أغنياء خير من أن تدعهم عالة يتكففون الناس » وفى صحيح البخارى أن ابن عباس قال : لو أن الناس غضوا من الثلث إلى الربع فان رسول الله ﷺ قال «الثلث والثلث كثير» وروى الإمام أحمد عن أبى سعيد مولى بنى هاشم عن زياد بن عتبة بن حنظلة سمعت حنظلة بن جذيم بن حنيفة أن جده حنيفة أوصى ليتيم فى حجره بمائة من الإبل فشق ذلك على بنيه فارتفعوا إلى رسول الله ﷺ فقال حنيفة إنى أوصيت ليتيم لى بمائة من الإبل كنا نسميها المطية فقال النبى ﷺ « لالالا ، الصدقة خمس وإلا فعشر وإلا فخمس عشرة وإلا فعشرون وإلا فخمس وعشرون وإلا فثلاثون وإلا فخمس وثلاثون فإن كثرت فأربعون » وذكر الحديث بطوله .

وقوله (فمن بدله بعد ما سمعه فإنما إثمه على الذين يبدلونه إن الله سميع عليم) يقول تعالى فمن بدل الوصية وحرفها فغير حكمها وزاد فيها أونقص ويدخل فى ذلك الكتمان لها بطريق الأولى (فإنما إثمه على الذين يبدلونه) قال ابن عباس وغير واحد وقد وقع أجر الميت على الله وتعلق الإثم بالذين بدلوا ذلك (إن الله سميع عليم) أى قد اطلع على ما أوصى به الميت وهو عليم بذلك وبما بدله الموصى اليهم وقوله تعالى (فمن خاف من موص جنفا أو إثما) قال ابن عباس وأبو العالية ومجاهد والضحاك والربيع بن أنس والسدى الجنف الخطأ وهذا يشمل أنواع الخطأ كلها بأن زادوا وارثا بواسطة أووسيلة كما إذا أوصى ببيعة الشىء الفلانى محاباة أو أوصى لابن ابنته ليزيدها أونحو ذلك من الوسائل إما مخطئا غير عامد بل بطبعه وقوة شفقته من غير تبصر أو متعمدا آثما فى ذلك فللوصى والحالة هذه أن يصلح القضية ويعدل

فى الوصية على الوجه الشرعى ، ويعدل عن الذى أوصى به الميت إلى ماهو أقرب الأشياء اليه وأشبه الأمور به جمعا بين مقصود الموصى والطريق الشرعى ، وهذا الإصلاح والتوفيق ليس من التبديل فى شىء ولهذا عطف هذا فبينه على النهى عن ذلك ليعلم أن هذا ليس من ذلك بسبيل والله أعلم : وقد قال ابن أبى حاتم حدثنا العباس بن الوليد بن مزيد قراءة أخبرنى أبى عن الأوزاعى قال الزهرى حدثنى عروة عن عائشة عن النبى صلى الله عليه وسلم أنه قال « يرد من صدقة الجانف[1] فى حياته ما يرد من وصية المجنف عند موته » وهكذا رواه أبو بكر بن مردويه من حديث العباس بن الوليد به قال ابن أبى حاتم وقد أخطأ فيه الوليد بن مزيد ، وهذا الكلام إنما هو عن عروة فقط وقد رواه الوليد بن مسلم عن الأوزاعى فلم يجاوز به عروة ، وقال ابن مردويه أيضا حدثنا محمد بن أحمد بن إبراهيم حدثنا إبراهيم بن يوسف حدثنا هشام بن عمار حدثنا عمر بن المغيرة عن داود بن أبى هند عن عكرمة عن ابن عباس عن النبى ﷺ قال « الجنف فى الوصية من الكبائر » وهذا فى رفعه أيضا نظر وأحسن ما ورد فى هذا الباب ماقال عبد الرزاق حدثنا معمر عن أشعث بن عبد الله عن شهر بن حوشب عن أبى هريرة قال : قال رسول الله ﷺ « إن الرجل ليعمل بعمل أهل الخير سبعين سنة فإذا أوصى حاف فى وصيته فيختم له بشر عمله فيدخل النار . وإن الرجل ليعمل بعمل أهل الشر سبعين سنة فيعدل فى وصيته فيختم له بخير عمله فيدخل الجنة » قال أبو هريرة : اقرءوا إن شئتم (تلك حدود الله فلا تعتدوها) الآية .

﴿ يَـٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوا۟ كُتِبَ عَلَيْكُمُ ٱلصِّيَامُ كَمَا كُتِبَ عَلَى ٱلَّذِينَ مِن قَبْلِكُمْ لَعَلَّكُمْ تَتَّقُونَ * أَيَّامًا مَّعْدُودَٰتٍ فَمَن كَانَ مِنكُم مَّرِيضًا أَوْ عَلَىٰ سَفَرٍ فَعِدَّةٌ مِّنْ أَيَّامٍ أُخَرَ وَعَلَى ٱلَّذِينَ يُطِيقُونَهُۥ فِدْيَةٌ طَعَامُ مِسْكِينٍ فَمَن تَطَوَّعَ خَيْرًا فَهُوَ خَيْرٌ لَّهُۥ وَأَن تَصُومُوا۟ خَيْرٌ لَّكُمْ إِن كُنتُمْ تَعْلَمُونَ ﴾

يقول تعالى مخاطبا للمؤمنين من هذه الأمة وآمرا لهم بالصيام وهو الإمساك عن الطعام والشراب والوقاع بنية خالصة لله عز وجل لما فيه من زكاة النفوس وطهارتها وتنقيتها من الأخلاط الرديئة والأخلاق الرذيلة وذكر انه كما أوجبه عليهم فقد أوجبه على من كان قبلهم فلهم فيه أسوة وليجتهد هؤلاء فى أداء هذا الفرض أكمل مما فعله أولئك كما قال تعالى (لكل جعلنا منكم شرعة ومنهاجا ولوشاء الله لجعلكم أمة واحدة ولكن ليبلوكم فيما آتاكم فاستبقوا الخيرات) الآية ولهذا قال ههنا (يا أيها الذين آمنوا كتب عليكم الصيام كما كتب على الذين من قبلكم لعلكم تتقون) لأن الصوم فيه تزكية للبدن وتضييق لمسالك الشيطان ولهذا ثبت فى الصحيحين « يامعشر الشباب من استطاع منكم الباءة فليتزوج ومن لم يستطع فعليه بالصوم فانه له وجاء » ثم بين مقدار الصوم وأنه ليس فى كل يوم لئلا يشق على النفوس فتضعف عن حمله وأدائه بل فى أيام معدودات . وقد كان هذا فى ابتداء الاسلام يصومون من كل شهر ثلاثة أيام ثم نسخ ذلك بصوم شهر رمضان كما سيأتى بيانه . وقد روى أن الصيام كان أولا كما كان عليه الأمم قبلنا من كل شهر ثلاثة أيام عن معاذ وابن مسعود وابن عباس وعطاء وقتادة والضحاك بن مزاحم وزاد لم يزل هذا مشروعا من زمان نوح إلى أن نسخ الله ذلك بصيام شهر رمضان . وقال عباد بن منصور عن الحسن البصرى (يا أيها الذين آمنوا كتب عليكم الصيام كما كتب على الذين من قبلكم لعلكم تتقون * أياما معدودات) فقال نعم والله لقد كتب الصيام على كل أمة قد خلت كما كتبه علينا شهرا كاملا وأياما معدودات عددا معلوما ، وروى عن السدى نحوه . وروى ابن أبى حاتم من حديث أبى عبدالرحمن المقرى حدثنى سعيد بن أبى أيوب حدثنى عبدالله بن الوليد عن أبى الربيع رجل من أهل المدينة عن عبد الله بن عمر قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم « صيام رمضان كتبه الله على الأمم قبلكم » فى حديث طويل اختصر منه ذلك . وقال أبو جعفر الرازى عن الربيع بن أنس عمن حدثه عن ابن عمر قال أنزلت (كتب عليكم الصيام كما كتب على الذين من قبلكم) كتب عليهم إذا صلى أحدهم العتمة ونام حرم عليه الطعام والشراب والنساء إلى مثلها ،

(١) فى نسخة الأزهر الحائف .

القول وهوعدم أداء البدل يقول عطاءبن أبي رباح وعكرمة وإبراهيم النخعي وعطية العوفي والحسن البصري (والثاني نعم لأن مال اليتيم على الحظر ، وإنما أبيح للحاجة فيرد بدله كأكل مال الغير للمضطر عند الحاجة . وقد قال ابن أبي الدنيا : حدثنا ابن خيثمة حدثنا وكيع عن سفيان وإسرائيل عن أبي إسحق عن حارثة بن مضرب قال : قال عمر رضي الله عنه اني أنزلت نفسي من هذا المال منزلة والي اليتيم ، ان استغنيت استعففت ، وان احتجت استقرضت ، فإذا أيسرت قضيت. (طريق أخرى) قال سعيد بن منصور : حدثنا أبو الأحوص عن أبي إسحق عن البراء قال : قال لي عمر رضي الله عنه : إنما أنزلت نفسي من مال الله بمنزلة والي اليتيم ، ان احتجت أخذت منه ، فإذا أيسرت رددته . وإن استغنيت استعففت إسناد صحيح وروى البيهقي عن ابن عباس نحو ذلك وهكذا رواه ابن أبي حاتم من طريق علي بن أبي طلحة عن ابن عباس في قوله (ومن كان فقيراً فليأكل بالمعروف) يعني القرض قال وروى عن عبيدة وأبي العالية وأبي وائل وسعيد بن جبير في إحدى الروايات ومجاهد والضحاك والسدى نحو ذلك وروى من طريق السدى عن عكرمة عن ابن عباس في قوله (فليأكل بالمعروف) قال يأكل بثلاث أصابع ، ثم قال حدثنا أحمد بن سنان حدثنا ابن مهدي عن سفيان عن الحكم عن مقسم عن ابن عباس (ومن كان فقيراً فليأكل بالمعروف) قال يأكل من ماله يقوت على نفسه حتى لا يحتاج إلى مال اليتيم قال وروى عن مجاهد وميمون بن مهران في إحدى الروايات والحاكم نحو ذلك . وقال عامر الشعبي لا يأكل منه إلا أن يضطر اليه كما يضطر إلى الميتة فإن أكل منه قضاه . رواه ابن أبي حاتم . وقال ابن وهب حدثنا نافع بن أبي نعيم القاري قال سألت يحيى بن سعيد الأنصاري وربيعة عن قول الله تعالى (ومن كان فقيراً فليأكل بالمعروف) الآية . فقال ذلك في اليتيم إن كان فقيرا أنفق عليه بقدر فقره ولم يكن للولي منه شيء ، وهذا بعيد من السياق لأنه قال (ومن كان غنيا فليستعفف) يعني من الأولياء (ومن كان فقيرا) أي منهم (فليأكل بالمعروف) أي بالتي هي أحسن كما قال في الآية الأخرى (ولا تقربوا مال اليتيم إلا بالتي هي أحسن حتى يبلغ أشده) أي لا تقربوه إلا مصلحين له فإن احتجتم اليه أكلتم منه بالمعروف . وقوله (فإذا دفعتم إليهم أموالهم) يعني بعد بلوغهم الحلم وإيناسكم الرشد منهم فحينئذ سلموا إليهم أموالهم فإذا دفعتم اليهم أموالهم (فأشهدوا عليهم) وهذا أمر من الله تعالى للأولياء أن يشهدوا على الأيتام إذا بلغوا الحلم وسلموا اليهم أموالهم لئلا يقع من بعضهم جحود وانكار لما قبضه وتسلمه ثم قال (وكفى بالله حسيبا) أي وكفى بالله محاسبا وشاهدا ورقيبا على الأولياء في حال نظرهم للأيتام وحال تسليمهم لأموالهم هل هي كاملة موفرة أو منقوصة مبخوسة مروج حسابها مدلس أمورها ؟ الله عالم بذلك كله . ولهذا ثبت في صحيح مسلم أن رسول الله ﷺ قال « يا أبا ذر إني أراك ضعيفا واني أحب لك ما أحب لنفسي لا تأمرن على اثنين ولا تلين مال يتيم »

﴿ لِلرِّجَالِ نَصِيبٌ مِمَّا تَرَكَ الْوَالِدَانِ وَالْأَقْرَبُونَ وَلِلنِّسَاءِ نَصِيبٌ مِمَّا تَرَكَ الْوَالِدَانِ وَالْأَقْرَبُونَ مِمَّا قَلَّ مِنْهُ أَوْ كَثُرَ نَصِيبًا مَفْرُوضًا * وَإِذَا حَضَرَ الْقِسْمَةَ أُولُو الْقُرْبَىٰ وَالْيَتَامَىٰ وَالْمَسَاكِينُ فَارْزُقُوهُمْ مِنْهُ وَقُولُوا لَهُمْ قَوْلًا مَعْرُوفًا * وَلْيَخْشَ الَّذِينَ لَوْ تَرَكُوا مِنْ خَلْفِهِمْ ذُرِّيَّةً ضِعَافًا خَافُوا عَلَيْهِمْ فَلْيَتَّقُوا اللَّهَ وَلْيَقُولُوا قَوْلًا سَدِيدًا * إِنَّ الَّذِينَ يَأْكُلُونَ أَمْوَالَ الْيَتَامَىٰ ظُلْمًا إِنَّمَا يَأْكُلُونَ فِي بُطُونِهِمْ نَارًا وَسَيَصْلَوْنَ سَعِيرًا ﴾

قال سعيد بن جبير وقتادة كان المشركون يجعلون المال للرجال الكبار ولا يورثون النساء ولا الأطفال شيئا فأنزل الله (للرجال نصيب مما ترك الوالدان والأقربون) الآية أي الجميع فيه سواء في حكم الله تعالى يستوون في أصل الوراثة وإن تفاوتوا بحسب ما فرض الله لكل منهم بما يدلي به إلى الميت من قرابة، أو زوجية ، أو ولاء . فإنه لحمة كلحمة النسب . وروى ابن مردويه من طريق ابن هراسة عن سفيان الثوري عن عبد الله بن محمد بن عقيل عن جابر قال : أتت أم كحة[1] إلى رسول الله ﷺ فقالت يا رسول الله إن لي ابنتين قد مات أبوهما وليس لهما شيء فأنزل الله تعالى

(١) في النسخة الأميرية : أم الحر ، وهو غلط .

(للرجال نصيب مما ترك الوالدان والأقربون) الآية وسيأتي هذا الحديث عند آيتي الميراث بسياق آخر والله أعلم وقوله (وإذا حضر القسمة) الآية قيل المراد وإذا حضر قسمة الميراث ذوو القربى ممن ليس بوارث (واليتامى والمساكين) فليرضخ لهم من التركة نصيب وإن ذلك كان واجبا في ابتداء الاسلام وقيل يستحب واختلفوا هل هو منسوخ أم لا على قولين فقال البخاري حدثنا أحمد بن حميد أخبرنا عبد الله الأشجعي عن سفيان عن الشيباني عن عكرمة عن ابن عباس في الآية قال هي محكمة وليست بمنسوخة . تابعه سعيد عن ابن عباس . وقال ابن جرير حدثنا القاسم ، حدثنا الحسين حدثنا عباد بن العوام عن الحجاج عن الحكم عن مقسم عن ابن عباس قال هي قائمة يعمل بها وقال الثوري عن ابن أبي نجيح عن مجاهد في هذه الآية . قال هي واجبة على أهل الميراث ما طابت به أنفسهم وهكذا روى عن ابن مسعود وأبي موسى وعبد الرحمن ابن أبي بكر وأبي العالية والشعبي والحسن ، وقال ابن سيرين وسعيد بن جبير ومكحول وإبراهيم النخعي وعطاء بن أبي رباح والزهري ويحيى بن يعمر إنها واجبة وروى ابن أبي حاتم عن أبي سعيد الأشج عن إسماعيل بن علية عن يونس بن عبيد عن ابن سيرين قال ولي عبيدة وصية فأمر بشاة فذبحت فأطعم أصحاب هذه الآية فقال لولا هذه الآية لكان هذا من مالي ، وقال مالك [illegible] يروى سه في التفسير من جزء مجموع عن الزهري أن عروة أعطى من مال مصعب حين قسم ماله وقال الزهري هي محكمة . وقال مالك عن عبد الكريم عن مجاهد قال هي حق واجب ما طابت به الأنفس

﴿ ذكر من ذهب إلى أن ذلك أمر بالوصية لهم ﴾

قال عبد الرزاق أخبرنا ابن جريج أخبرني ابن أبي مليكة أن أسماء بنت عبد الرحمن بن أبي بكر الصديق والقاسم بن محمد أخبراه أن عبد الله بن عبد الرحمن بن أبي بكر قسم ميراث أبيه عبد الرحمن وعائشة حية فلم يدع في الدار مسكينا ولا ذا قرابة إلا أعطاه من ميراث أبيه قالا وتلا (وإذا حضر القسمة أولو القربى) قال القاسم فذكرت ذلك لابن عباس فقال ما أصاب ليس ذلك له إنما ذلك إلى الوصية وإنما هذه الآية في الوصية يريد الميت يوصي لهم . رواه ابن أبي حاتم

﴿ ذكر من قال إن هذه الآية منسوخة بالكلية ﴾

قال سفيان الثوري عن محمد بن السائب الكلبي عن أبي صالح عن ابن عباس رضي الله تعالى عنهما (وإذا حضر القسمة) قال منسوخة : قال إسماعيل بن مسلم المكي عن قتادة عن عكرمة عن ابن عباس قال في هذه الآية (وإذا حضر القسمة أولو القربى) نسختها الآية التي بعدها (يوصيكم الله في أولادكم) وروى العوفي عن ابن عباس رضي الله تعالى عنهما في هذه الآية (وإذا حضر القسمة أولو القربى) كان ذلك قبل أن تنزل الفرائض فأنزل الله بعد ذلك الفرائض فأعطى كل ذي حق حقه فجعلت الصدقة فيما سمى المتوفى رواهن ابن مردويه . وقال ابن أبي حاتم حدثنا الحسن بن محمد بن الصباح حدثنا حجاج عن ابن جريج وعثمان بن عطاء عن عطاء عن ابن عباس في قوله (وإذا حضر القسمة أولوا القربى واليتامى والمساكين) نسختها آية الميراث فجعل لكل إنسان نصيبه مما ترك الوالدان والأقربون مما قل منه أو كثر وحدثنا أسيد بن عاصم حدثنا سعيد بن عامر عن همام حدثنا قتادة عن سعيد بن المسيب أنه قال إنها منسوخة قبل الفرائض كان ما ترك الرجل من مال أعطى منه اليتيم والفقير والمسكين وذوي القربى إذا حضروا القسمة ثم نسختها المواريث فألحق الله بكل ذي حق حقه وصارت الوصية من ماله يوصي بها لذوي قرابته حيث شاء . وقال مالك عن الزهري عن سعيد بن المسيب هي منسوخة نسختها المواريث والوصية . وهكذا روى عن عكرمة وأبي الشعثاء والقاسم بن محمد وأبي صالح وأبي مالك وزيد بن أسلم والضحاك وعطاء الخراساني ومقاتل بن حيان وربيعة بن أبي عبد الرحمن أنهم قالوا إنها منسوخة وهذا مذهب جمهور الفقهاء والأئمة الأربعة وأصحابهم ، وقد اختار ابن جرير ههنا قولا غريبا جداً وحاصله أن معنى الآية عنده (وإذا حضر القسمة) أي وإذا حضر قسمة مال الوصية أولو قرابة الميت (فارزقوهم منه وقولوا) لليتامى والمساكين إذا حضروا (قولا معروفاً) هذا معنى ما حاوله بعد طول العبارة والتكرار وفيه نظر والله أعلم . وقال العوفي عن ابن عباس (وإذا حضر القسمة) هي قسمة الميراث وهكذا قال غير واحد والمعنى على هذا لا على ما سلكه ابن جرير رحمه الله بل المعنى أنه إذا حضر هؤلاء الفقراء من القرابة الذين

القول وهو عدم أداء البدل يقول عطاء بن أبى رباح وعكرمة وإبراهيم النخعى وعطية العوفى والحسن البصرى (والثانى نعم لأن مال اليتيم على الحظر ، وإنما أبيح للحاجة فيرد بدله كأ كل مال الغير للمضطر عند الحاجة . وقد قال ابن أبى الدنيا : حدثنا ابن خيثمة حدثنا وكيع عن سفيان وإسرائيل عن أبى إسحق عن حارثة بن مضرب قال : قال عمر رضى الله عنه انى أنزلت نفسى من هذا المال منزلة والى اليتيم ، ان استغنيت استعففت ، وان احتجت استقرضت، فإذا أيسرت قضيت. (طريق أخرى) قال سعيد بن منصور : حدثنا أبو الأحوص عن أبى إسحق عن البراء قال : قال لى عمر رضى الله عنه : إنما أنزلت نفسى من مال الله بمنزلة والى اليتيم ، ان احتجت أخذت منه ، فإذا أيسرت رددته . وإن استغنيت استعففت إسناد صحيح وروى البيهقى عن ابن عباس نحو ذلك وهكذا رواه ابن أبى حاتم من طريق على بن أبى طلحة عن ابن عباس فى قوله (ومن كان فقيراً فليأ كل بالمعروف) يعنى القرض قال وروى عن عبيدة وأبى العالية وأبى وائل وسعيد بن جبير فى إحدى الروايات ومجاهد والضحاك والسدى نحو ذلك وروى من طريق السدى عن عكرمة عن ابن عباس فى قوله (فليأ كل بالمعروف) قال يأ كل بثلاث أصابع ، ثم قال حدثنا أحمد بن سنان حدثنا ابن مهدى عن سفيان عن الحكم عن مقسم عن ابن عباس (ومن كان فقيراً فليأ كل بالمعروف) قال يأ كل من ماله يقوت على نفسه حتى لا يحتاج إلى مال اليتيم قال وروى عن مجاهد وميمون بن مهران فى إحدى الروايات والحاكم نحو ذلك . وقال عامر الشعبى لا يأ كل منه إلا أن يضطر اليه كما يضطر إلى الميتة فإن أ كل منه قضاه . رواه ابن أبى حاتم . وقال ابن وهب حدثنا نافع بن أبى نعيم القارى قال سألت يحيى بن سعيد الأنصارى وربيعة عن قول الله تعالى (ومن كان فقيراً فليأ كل بالمعروف) الآية . فقال ذلك فى اليتيم إن كان فقيرا أنفق عليه بقدر فقره ولم يكن للولى منه شىء ، وهذا بعيد من السياق لأنه قال (ومن كان غنيا فليستعفف) يعنى من الأولياء (ومن كان فقيرا) أى منهم (فليأ كل بالمعروف) أى بالتى هى أحسن كما قال فى الآية الأخرى (ولا تقربوا مال اليتيم إلا بالتى هى أحسن حتى يبلغ أشده) أى لا تقربوه إلا مصلحين له فإن احتجتم اليه أ كلتم منه بالمعروف . وقوله (فإذا دفعتم إليهم أموالهم) يعنى بعد بلوغهم الحلم وإيناسكم الرشد منهم فحينئذ سلموا إليهم أموالهم فإذا دفعتم اليهم أموالهم (فأشهدوا عليهم) وهذا أمر من الله تعالى للأولياء أن يشهدوا على الأيتام إذا بلغوا الحلم وسلموا اليهم أموالهم لئلا يقع من بعضهم جحود وانكار لما قبضه وتسلمه ثم قال (وكفى بالله حسيبا) أى وكفى بالله محاسبا وشاهدا ورقيبا على الأولياء فى حال نظرهم للأيتام وحال تسليمهم لأموالهم هل هى كاملة موفرة أو منقوصة مبخوسة مروج حسابها مدلس أمورها ؟ الله عالم بذلك كله . ولهذا ثبت فى صحيح مسلم أن رسول الله ﷺ قال « يا أباذر إنى أراك ضعيفا وانى أحب لك ما أحب لنفسى لا تأمرن على اثنين ولا تلين مال يتيم »

﴿ لِلرِّجَالِ نَصِيبٌ مِمَّا تَرَكَ ٱلْوَٰلِدَانِ وَٱلْأَقْرَبُونَ وَلِلنِّسَاءِ نَصِيبٌ مِمَّا تَرَكَ ٱلْوَٰلِدَانِ وَٱلْأَقْرَبُونَ مِمَّا قَلَّ مِنْهُ أَوْ كَثُرَ نَصِيبًا مَفْرُوضًا * وَإِذَا حَضَرَ ٱلْقِسْمَةَ أُولُوا ٱلْقُرْبَىٰ وَٱلْيَتَٰمَىٰ وَٱلْمَسَٰكِينُ فَٱرْزُقُوهُم مِنْهُ وَقُولُوا لَهُمْ قَوْلًا مَعْرُوفًا * وَلْيَخْشَ ٱلَّذِينَ لَوْ تَرَكُوا مِنْ خَلْفِهِمْ ذُرِّيَّةً ضِعَٰفًا خَافُوا عَلَيْهِمْ فَلْيَتَّقُوا ٱللَّهَ وَلْيَقُولُوا قَوْلًا سَدِيدًا * إِنَّ ٱلَّذِينَ يَأْكُلُونَ أَمْوَٰلَ ٱلْيَتَٰمَىٰ ظُلْمًا إِنَّمَا يَأْكُلُونَ فِى بُطُونِهِمْ نَارًا وَسَيَصْلَوْنَ سَعِيرًا ﴾

قال سعيد بن جبير وقتادة كان المشركون يجعلون المال للرجال الكبار ولا يورثون النساء ولا الأطفال شيئا فأنزل الله (للرجال نصيب مما ترك الوالدان والأقربون) الآية أى الجميع فيه سواء فى حكم الله تعالى يستوون فى أصل الوراثة وإن تفاوتوا بحسب مافرض الله لكل منهم بما يدلى به إلى الميت من قرابة، أو زوجية ، أو ولاء . فإنه لحمة كلحمة النسب . وروى ابن مردويه من طريق ابن هراسة عن سفيان الثورى عن عبد الله بن محمد بن عقيل عن جابر قال : أتت أم كحة(1) إلى رسول الله ﷺ فقالت يارسول الله إن لى ابنتين قد مات أبوهما وليس لهما شىء فأنزل الله تعالى

(1) فى النسخة الأميرية : أم الحر ، وهو غلط .

(للرجال نصيب مما ترك الوالدان والأقربون) الآية وسيأتى هذا الحديث عند آيتى الميراث بسياق آخر والله أعلم وقوله (وإذا حضر القسمة)الآية قيل المراد وإذا حضر قسمة الميراث ذوو القربى ممن ليس بوارث (واليتامى والمساكين)فليرضخ لهم من التركة نصيب وإن ذلك كان واجبا فى ابتداء الاسلام وقيل يستحب واختلفوا هل هو منسوخ أم لا على قولين فقال البخارى حدثنا أحمد بن حميد أخبرنا عبد الله الأشجعى عن سفيان عن الشيبانى عن عكرمة عن ابن عباس فى الآية قال هى محكمة وليست بمنسوخة . تابعه سعيد عن ابن عباس . وقال ابن جرير حدثنا القاسم ، حدثنا الحسين حدثنا عباد بن العوام عن الحجاج عن الحكم عن مقسم عن ابن عباس قال هى قائمة يعمل بها وقال الثورى عن ابن أبى نجيح عن مجاهد فى هذه الآية . قال هى واجبة على أهل الميراث ماطابت به أنفسهم وهكذا روى عن ابن مسعود وأبى موسى وعبد الرحمن ابن أبى بكر وأبى العالية والشعبى والحسن ، وقال ابن سيرين وسعيد بن جبير ومكحول وإبراهيم النخعى وعطاء بن أبى رباح والزهرى ويحيى بن يعمر إنها واجبة وروى ابن أبى حاتم عن أبى سعيد الأشج عن إسماعيل بن علية عن يونس بن عبيد عن ابن سيرين قال ولى عبيدة وصية فأمر بشاة فذبحت فأطعم أصحاب هذه الآية فقال لولا هذه الآية لكان هذا من مالى ، وقال مالك فيما يروى عنه فى التفسير من جزء مجموع عن الزهرى أن عروة أعطى من مال مصعب حين قسم ماله وقال الزهرى هى محكمة . وقال مالك عن عبد الكريم عن مجاهد قال هى حق واجب ماطابت به الأنفس

﴿ ذكر من ذهب إلى أن ذلك أمر بالوصية لهم ﴾

قال عبد الرزاق أخبرنا ابن جريج أخبرنى ابن أبى مليكة أن أسماء بنت عبد الرحمن بن أبى بكر الصديق والقاسم بن محمد أخبراه أن عبد الله بن عبد الرحمن بن أبى بكر قسم ميراث أبيه عبد الرحمن وعائشة حية فلم يدع فى الدار مسكينا ولا ذا قرابة إلا أعطاه من ميراث أبيه قالا وتلا (وإذا حضر القسمة أولو القربى) قال القاسم فذكرت ذلك لابن عباس فقال ما أصاب ليس ذلك له إنما ذلك إلى الوصية وإنما هذه الآية فى الوصية يريد الميت يوصى لهم . رواه ابن أبى حاتم

﴿ ذكر من قال إن هذه الآية منسوخة بالكلية ﴾

قال سفيان الثورى عن محمد بن السائب الكلبى عن أبى صالح عن ابن عباس رضى الله تعالى عنهما (وإذا حضر القسمة) قال منسوخة : قال إسماعيل بن مسلم المكى عن قتادة عن عكرمة عن ابن عباس قال فى هذه الآية (وإذا حضر القسمة أولو القربى) نسختها الآية التى بعدها (يوصيكم الله فى أولادكم) وروى العوفى عن ابن عباس رضى الله تعالى عنهما فى هذه الآية (وإذا حضر القسمة أولو القربى) كان ذلك قبل أن تنزل الفرائض فأنزل الله بعد ذلك الفرائض فأعطى كل ذى حق حقه فجعلت الصدقة فيما سمى المتوفى رواهن ابن مردويه . وقال ابن أبى حاتم حدثنا الحسن بن محمد بن الصباح حدثنا حجاج عن ابن جريج وعثمان بن عطاء عن عطاء عن ابن عباس فى قوله (وإذا حضر القسمة أولوا القربى واليتامى والمساكين) نسختها آية الميراث فجعل لكل إنسان نصيبه مما ترك الوالدان والأقربون مما قل منه أو كثر وحدثنا أسيد بن عاصم حدثنا سعيد بن عامر عن همام حدثنا قتادة عن سعيد بن المسيب أنه قال إنها منسوخة قبل الفرائض كان ماترك الرجل من مال أعطى منه اليتيم والفقير والمسكين وذوى القربى إذا حضروا القسمة ثم نسختها المواريث فألحق الله بكل ذى حق حقه وصارت الوصية من ماله يوصى بها لذوى قرابته حيث شاء . وقال مالك عن الزهرى عن سعيد بن المسيب هى منسوخة نسختها المواريث والوصية . وهكذا روى عن عكرمة وأبى الشعثاء والقاسم بن محمد وأبى صالح وأبى مالك وزيد بن أسلم والضحاك وعطاء الخراسانى ومقاتل بن حيان وربيعة بن أبى عبد الرحمن أنهم قالوا إنها منسوخة وهذا مذهب جمهور الفقهاء والأئمة الأربعة وأصحابهم ، وقد اختار ابن جرير ههنا قولا غريبا جداً وحاصله أن معنى الآية عنده (وإذا حضر القسمة) أى وإذا حضر قسمة مال الوصية أولو قرابة الميت (فارزقوهم منه وقولوا) لليتامى والمساكين إذا حضروا (قولا معروفا) هذا معنى ما حاوله بعد طول العبارة والتكرار وفيه نظر والله أعلم . وقال العوفى عن ابن عباس (وإذا حضر القسمة) هى قسمة الميراث وهكذا قال غير واحد والمعنى على هذا لا على ما سلكه ابن جرير رحمه الله بل المعنى أنه إذا حضر هؤلاء الفقراء من القرابة الذين

للذكر مثل حظ الأنثيين) أنه تعالى أرحم بخلقه من الوالدة بولدها ، حيث أوصى الوالدين بأولادهم ! فعلم أنه أرحم بهم منهم كما جاء فى الحديث الصحيح وقد رأى امرأة من السبي فرق بينها وبين ولدها ، فجعلت تدور على ولدها ، فلما وجدته من السبي أخذته فألصقته بصدرها وأرضعته . فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم لأصحابه « أترون هذه طارحة ولدها فى النار وهى تقدر على ذلك » . قالوا : لا يا رسول الله قال « فوالله لله أرحم بعباده من هذه بولدها »

وقال البخارى ههنا : حدثنا محمد بن يوسف عن ورقاء عن ابن أبى نجيح عن عطاء عن ابن عباس قال : كان المال للولد ، وكانت الوصية للوالدين ؛ فنسخ الله من ذلك ما أحب فجعل للذكر مثل حظ الأنثيين ، وجعل للابوين لكل واحد منهما السدس والثلث ، وجعل للزوجة الثمن والربع ، وللزوج الشطر والربع - وقال العوفى عن ابن عباس قوله (يوصيكم الله فى أولادكم للذكر مثل حظ الأنثيين) وذلك أنه لما نزلت الفرائض التى فرض الله فيها مافرض للولد الذكر والأنثى والأبوين كرهها الناس أو بعضهم وقالوا : تعطى المرأة الربع أو الثمن ، وتعطى الابنة النصف ويعطى الغلام الصغير ، وليس من هؤلاء أحد يقاتل القوم ؛ ولا يحوز الغنيمة ؛ اسكتوا عن هذا الحديث لعل رسول الله صلى الله عليه وسلم ينساه ؛ أو نقول له فيغير فقالوا : يا رسول الله تعطى الجارية نصف ما ترك أبوها ؛ وليست تركب الفرس ؛ ولا تقاتل القوم ؛ ويعطى الصبى الميراث وليس يغنى شيئا ؛ وكانوا يفعلون ذلك فى الجاهلية ؛ لا يعطون الميراث إلا لمن قاتل القوم ؛ ويعطونه الأكبر فالأكبر . رواه ابن أبى حاتم وابن جرير أيضا وقوله (فان كن نساء فوق اثنتين فلهن ثلثا ما ترك) قال بعض الناس : قوله فوق زائدة وتقديره فان كن نساء اثنتين كما فى قوله (فاضربوا فوق الأعناق) وهذا غير مسلم لا هنا ولا هناك . فانه ليس فى القرآن شىء زائد لا فائدة فيه . وهذا ممتنع ، ثم قوله (فلهن ثلثا ما ترك) لو كان المراد ما قالوه لقال فلهما ثلثا ما ترك : وإنما استفيد كون الثلثين للبنتين من حكم الأختين فى الآية الأخيرة ، فانه تعالى حكم فيها للاختين بالثلثين . وإذا ورث الأختان الثلثين فلأن يرث البنتان الثلثين بالطريق الأولى . وقد تقدم فى حديث جابر أن النبى ﷺ حكم لابنتى سعد بن الربيع بالثلثين فدل الكتاب والسنة على ذلك وأيضا فانه قال (وإن كانت واحدة فلها النصف) فلو كان للبنتين النصف لنص عليه أيضا فلما حكم به للواحدة على انفرادها دل على أن البنتين فى حكم الثلاث والله أعلم وقوله تعالى (ولأبويه لكل واحد منهما السدس) إلى آخره ، الأبوان لهما فى الإرث أحوال (أحدها) أن يجتمعا مع الأولاد فيفرض لكل واحد منهما السدس فان لم يكن للميت إلا بنت واحدة ، فرض لها النصف ، وللأبوين لكل واحد منهما السدس ؛ وأخذ الأب السدس الآخر بالتعصيب فيجمع له والحالة هذه بين الفرض والتعصيب (الحال الثانى) أن ينفرد الأبوان بالميراث ، فيفرض للام الثلث والحالة هذه أخذ الأب الباقى بالتعصيب المحض ؛ فيكون قد أخذ ضعفى ما حصل للام وهو الثلثان ، فلو كان معها زوج أو زوجة ويأخذ الزوج النصف والزوجة الربع . ثم اختلف العلماء ماذا تأخذ الأم بعد ذلك على ثلاثة أقوال : (أحدها) أنها تأخذ ثلث الباقى فى المسئلتين ؛ لأن الباقى كأنه جميع الميراث بالنسبة إليهما . وقد جعل الله لها نصف ما جعل للاب . فتأخذ ثلث الباقى ويأخذ الأب الباقى ثلثيه ؛ هذا قول عمر وعثمان ؛ وأصح الروايتين عن على ؛ وبه يقول ابن مسعود وزيد بن ثابت وهو قول الفقهاء السبعة والأئمة الأربعة وجمهور العلماء (والثانى) أنها تأخذ ثلث جميع المال لعموم قوله (فان لم يكن له ولد وورثه أبواه فلأمه الثلث) فان الآية أعم من أن يكون معها زوج أو زوجة أو لا ؛ وهو قول ابن عباس . وروى عن على ومعاذ بن جبل نحوه . وبه يقول شريح وداود الظاهرى . واختاره أبو الحسين محمد بن عبد الله بن اللبان البصرى فى كتابه الإيجاز فى علم الفرائض وهذا فيه نظر ، بل هو ضعيف ، لأن ظاهر الآية إنما هو إذا استبدا بجميع التركة ، وأما هنا فيأخذ الزوج أو الزوجة الفرض ويبقى الباقى كأنه جميع التركة فتأخذ ثلثه (والقول الثالث) أنها تأخذ ثلث جميع المال فى مسئلة الزوجة خاصة ، فإنها تأخذ الربع وهو ثلاثة من اثنى عشر ، وتأخذ الأم الثلث وهو أربعة ، فيبقى خمسة للاب وأما فى مسئلة الزوج فتأخذ ثلث الباقى لئلا تأخذ أكثر من الأب لو أخذت ثلث المال ، فتكون المسئلة من ستة : للزوج النصف ثلاثة للام ثلث الباقى بعد ذلك وهو سهم ، وللاب الباقى بعد ذلك وهو سهمان . ويحكى هذا عن ابن سيرين ، وهو مركب من القولين الأولين ، وهو ضعيف أيضا والصحيح الأول والله أعلم (والحال الثالث من أحوال الأبوين) وهو

اجتماعهما مع الاخوة ، سواء كانوا من الأبوين أو من الأب أو من الأم ، فانهم لا يرثون مع الأب شيئا ، ولكنهم مع ذلك يحجبون الأم عن الثلث إلى السدس ، فيفرض لها مع وجودهم السدس فان لم يكن وارث سواها وسوى الأب أخذ الأب الباقى . وحكم الأخوين فيما ذكرناه كحكم الاخوة عند الجمهور . وقد روى البيهقى من طريق شعبة مولى ابن عباس عن ابن عباس أنه دخل على عثمان فقال : إن الأخوين لا يردان الأم عن الثلث قال الله تعالى (فإن كان له إخوة) فالأخوان ليسا بلسان قومك إخوة ، فقال عثمان : لا أستطيع تغيير ما كان قبلى ، ومضى فى الأمصار وتوارث به الناس . وفى صحة هذا الأثر نظر ، فان شعبة هذا تكلم فيه مالك بن أنس ، ولو كان هذا صحيحاً عن ابن عباس لذهب اليه أصحابه الأخصاء به ، والمنقول عنهم خلافه وقد روى عبد الرحمن بن أبى الزناد عن خارجة بن زيد عن أبيه أنه قال : الاخوان تسمى إخوة ، وقد أفردت لهذه المسئلة جزءا على حدة . وقال ابن أبى حاتم : حدثنا أبى حدثنا عبد العزيز بن المغيرة حدثنا يزيد بن زريع عن سعيد عن قتادة نحوه وقوله (فإن كان له إخوة فلأمه السدس) أضروا بالأم ولا يرثون ، ولا يحجبها الأخ الواحد عن الثلث ويحجبها ما فوق ذلك ، وكان أهل العلم يرون أنهم إنما حجبوا أمهم عن الثلث أن أباهم يلى إنكاحهم ونفقته عليهم دون أمهم ، وهذا كلام حسن . لكن روى عن ابن عباس باسناد صحيح أنه كان يرى أن السدس الذى حجبوه عن أمهم يكون لهم . وهذا قول شاذ رواه ابن جرير فى تفسيره فقال : حدثنا الحسن بن يحي حدثنا عبد الرزاق أخبرنا معمر عن ابن طاوس عن أبيه عن ابن عباس قال : السدس الذى حجبته الاخوة الأم لهم إنما حجبوا أمهم عنه ليكون لهم دون أبيهم ، ثم قال ابن جرير : وهذا قول مخالف لجميع الأمة . وقد حدثنى يونس أخبرنا سفيان أخبرنا عمرو عن الحسن ابن محمد عن ابن عباس أنه قال : الكلالة من لا ولد له ولا والد

وقوله (من بعد وصية يوصى بها أو دين) أجمع العلماء من السلف والخلف على أن الدين مقدم على الوصية وذلك عند إمعان النظر يفهم من فحوى الآية الكريمة . وروى أحمد والترمذى وابن ماجه وأصحاب التفاسير من حديث ابن إسحق عن الحارث بن عبد الله الأعور عن على بن أبى طالب قال : إنكم تقرءون (من بعد وصية يوصى بها أو دين) وإن رسول الله ﷺ قضى بالدين قبل الوصية ، وإن أعيان بنى الأم يتوارثون دون بنى العلات ، يرث الرجل أخاه لأبيه وأمه دون أخيه لأبيه . ثم قال الترمذى : لا نعرفه إلا من حديث الحارث[1] وقد تكلم فيه بعض أهل العلم (قلت) لكن كان حافظاً للفرائض معتنياً بها وبالحساب فالله أعلم

وقوله (آباؤكم وأبناؤكم لا تدرون أيهم أقرب لكم نفعاً) أى إنما فرضنا للآباء والأبناء وساوينا بين الكل فى أصل الميراث على خلاف ما كان عليه الأمر فى الجاهلية ، وعلى خلاف ما كان عليه الأمر فى ابتداء الإسلام من كون المال للولد[2] وللأبوين الوصية كما تقدم عن ابن عباس ، إنما نسخ الله ذلك إلى هذا ففرض لهؤلاء ولهؤلاء بحسبهم ، لأن الانسان قد يأتيه النفع الدنيوى أو الأخروى أو هما من أبيه مالا يأتيه من ابنه ، وقد يكون بالعكس ، ولذا قال (آباؤكم وأبناؤكم لا تدرون أيهم أقرب لكم نفعاً) أى ان النفع متوقع ومرجو من هذا كما هو متوقع ومرجو من الآخر فلهذا فرضنا لهذا وهذا ، وساوينا بين القسمين فى أصل الميراث والله أعلم

وقوله (فريضة من الله) أى هذا الذى ذكرناه من تفصيل الميراث وإعطاء بعض الورثة أكثر من بعض هو فرض من الله حكم به وقضاه والله عليم حكيم الذى يضع الأشياء فى محالها ويعطى كلا ما يستحقه بحسبه ، ولهذا قال (إن الله كان عليما حكيما)

﴿ وَلَكُمْ نِصْفُ مَا تَرَكَ أَزْوَاجُكُمْ إِن لَّمْ يَكُن لَّهُنَّ وَلَدٌ فَإِن كَانَ لَهُنَّ وَلَدٌ فَلَكُمُ الرُّبُعُ مِمَّا تَرَكْنَ مِن بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصِينَ بِهَا أَوْ دَيْنٍ وَلَهُنَّ الرُّبُعُ مِمَّا تَرَكْتُمْ إِن لَّمْ يَكُن لَّكُمْ وَلَدٌ فَإِن كَانَ لَكُمْ وَلَدٌ فَلَهُنَّ الثُّمُنُ مِمَّا تَرَكْتُم مِّن بَعْدِ وَصِيَّةٍ تُوصُونَ بِهَا أَوْ دَيْنٍ وَإِن كَانَ رَجُلٌ يُورَثُ كَلَالَةً أَوِ امْرَأَةٌ وَلَهُ أَخٌ أَوْ أُخْتٌ فَلِكُلِّ

(١) فى نسخة الأزهر : الأعور . (٢) وفيها : المال للأبوين وللولد الوصية .

للذكر مثل حظ الأنثيين) أنه تعالى أرحم بخلقه من الوالدة بولدها ، حيث أوصى الوالدين بأولادهم ! فعلم أنه أرحم بهم منهم كما جاء فى الحديث الصحيح وقد رأى امرأة من السبي فرق بينها وبين ولدها ، فجعلت تدور على ولدها ، فلما وجدته من السبي أخذته فألصقته بصدرها وأرضعته . فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم لأصحابه « أترون هذه طارحة ولدها فى النار وهى تقدر على ذلك » . قالوا : لا يا رسول الله قال « فوالله لله أرحم بعباده من هذه بولدها » وقال البخارى ههنا : حدثنا محمد بن يوسف عن ورقاء عن ابن أبى نجيح عن عطاء عن ابن عباس قال : كان المال للولد ، وكانت الوصية للوالدين ؛ فنسخ الله من ذلك ما أحب فجعل للذكر مثل حظ الأنثيين ، وجعل للابوين لكل واحد منهما السدس والثلث ، وجعل للزوجة الثمن والربع ، وللزوج الشطر والربع - وقال العوفى عن ابن عباس قوله (يوصيكم الله فى أولادكم للذكر مثل حظ الأنثيين) وذلك أنه لما نزلت الفرائض التى فرض الله فيها ما فرض للولد الذكر والأنثى والأبوين كرهها الناس أو بعضهم وقالوا : تعطى المرأة الربع أو الثمن ، وتعطى الابنة النصف ويعطى الغلام الصغير ، وليس من هؤلاء أحد يقاتل القوم ؛ ولا يحوز الغنيمة ؛ اسكتوا عن هذا الحديث لعل رسول الله صلى الله عليه وسلم ينساه ؛ أو نقول له فيغير فقالوا : يا رسول الله تعطى الجارية نصف ما ترك أبوها ؛ وليست تركب الفرس ؛ ولا تقاتل القوم ، ويعطى الصبى الميراث وليس يغنى شيئا ؛ وكانوا يفعلون ذلك فى الجاهلية ؛ لا يعطون الميراث إلا لمن قاتل القوم ؛ ويعطونه الأكبر فالأكبر . رواه ابن أبى حاتم وابن جرير أيضا وقوله (فان كن نساء فوق اثنتين فلهن ثلثا ما ترك) قال بعض الناس : قوله فوق زائدة وتقديره فان كن نساء اثنتين كما فى قوله (فاضربوا فوق الأعناق) وهذا غير مسلم لا هنا ولا هناك . فانه ليس فى القرآن شىء زائد لا فائدة فيه . وهذا ممتنع ، ثم قوله (فلهن ثلثا ما ترك) لو كان المراد ما قالوه لقال فلهما ثلثا ما ترك : وإنما استفيد كون الثلثين للبنتين من حكم الأختين فى الآية الأخيرة ، فانه تعالى حكم فيها للاختين بالثلثين . وإذا ورث الأختان الثلثين فلأن يرث البنتان الثلثين بالطريق الأولى . وقد تقدم فى حديث جابر أن النبى ﷺ حكم لابنتى سعد بن الربيع بالثلثين فدل الكتاب والسنة على ذلك وأيضا فانه قال (وإن كانت واحدة فلها النصف) فلو كان للبنتين النصف لنص عليه أيضا فلما حكم به للواحدة على انفرادها دل على أن البنتين فى حكم الثلاث والله أعلم وقوله تعالى (ولأبويه لكل واحد منهما السدس) إلى آخره ، الأبوان لهما فى الإرث أحوال (أحدها) أن يجتمعا مع الأولاد فيفرض لكل واحد منهما السدس فان لم يكن للميت إلا بنت واحدة ، فرض لها النصف ، وللأبوين لكل واحد منها السدس ؛ وأخذ الأب السدس الآخر بالتعصيب فيجمع له والحالة هذه بين الفرض والتعصيب (الحال الثانى) أن ينفرد الأبوان بالميراث ، فيفرض للام الثلث والحالة هذه أخذ الأب الباقى بالتعصيب المحض ؛ فيكون قد أخذ ضعفى ما حصل للام وهو الثلثان ، فلو كان معها زوج أو زوجة ويأخذ الزوج النصف والزوجة الربع . ثم اختلف العلماء ماذا تأخذ الأم بعد ذلك على ثلاثة أقوال : (أحدها) أنها تأخذ ثلث الباقى فى المسئلتين ؛ لأن الباقى كأنه جميع الميراث بالنسبة إليهما . وقد جعل الله لها نصف ما جعل للاب . فتأخذ ثلث الباقى ويأخذ الأب الباقى ثلثيه ؛ هذا قول عمر وعثمان ؛ وأصح الروايتين عن على ؛ وبه يقول ابن مسعود وزيد بن ثابت وهو قول الفقهاء السبعة والأئمة الأربعة وجمهور العلماء . (والثانى) أنها تأخذ ثلث جميع المال لعموم قوله (فان لم يكن له ولد وورثه أبواه فلأمه الثلث) فان الآية أعم من أن يكون معها زوج أو زوجة أو لا ؛ وهو قول ابن عباس . وروى عن على ومعاذ بن جبل نحوه . وبه يقول شريح وداود الظاهرى . واختاره أبو الحسين محمد بن عبد الله بن اللبان البصرى فى كتابه الإيجاز فى علم الفرائض وهذا فيه نظر ، بل هو ضعيف ، لأن ظاهر الآية إنما هو إذا استبدا بجميع التركة ، وأما هنا فيأخذ الزوج أو الزوجة الفرض ويبقى الباقى كأنه جميع التركة فتأخذ ثلثه (والقول الثالث) أنها تأخذ ثلث جميع المال فى مسئلة الزوجة خاصة ، فإنها تأخذ الربع وهو ثلاثة من اثنى عشر ، وتأخذ الأم الثلث وهو أربعة ، فيبقى خمسة للاب وأما فى مسئلة الزوج فتأخذ ثلث الباقى لئلا تأخذ أكثر من الأب لو أخذت ثلث المال ، فتكون المسئلة من ستة : للزوج النصف ثلاثة للام ثلث الباقى بعد ذلك وهو سهم ، وللاب الباقى بعد ذلك وهو سهمان . ويحكى هذا عن ابن سيرين ، وهو مركب من القولين الأولين ، وهو ضعيف أيضا والصحيح الأول والله أعلم (والحال الثالث من أحوال الأبوين) وهو

اجتماعهما مع الاخوة ، سواء كانوا من الأبوين أو من الأب أو من الأم ، فانهم لا يرثون مع الأب شيئا ، ولكنهم مع ذلك يحجبون الأم عن الثلث إلى السدس ، فيفرض لها مع وجودهم السدس فان لم يكن وارث سواها وسوى الأب أخذ الأب الباقى . وحكم الأخوين فيما ذكرناه كحكم الاخوة عند الجمهور . وقد روى البيهقى من طريق شعبة مولى ابن عباس عن ابن عباس أنه دخل على عثمان فقال : إن الأخوين لا يردان الأم عن الثلث قال الله تعالى (فإن كان له إخوة) فالأخوان ليسا بلسان قومك إخوة ، فقال عثمان : لا أستطيع تغيير ما كان قبلى ، ومضى فى الأمصار وتوارث به الناس . وفى صحة هذا الأثر نظر ، فان شعبة هذا تكلم فيه مالك بن أنس ، ولو كان هذا صحيحاً عن ابن عباس لذهب اليه أصحابه الأخصاء به ، والمنقول عنهم خلافه وقد روى عبد الرحمن بن أبى الزناد عن خارجة بن زيد عن أبيه أنه قال : الاخوان تسمى إخوة ، وقد أفردت لهذه المسئلة جزءا على حدة . وقال ابن أبى حاتم : حدثنا أبى حدثنا عبد العزيز بن المغيرة حدثنا يزيد بن زريع عن سعيد عن قتادة نحوه وقوله (فإن كان له إخوة فلأمه السدس) أضروا بالأم ولا يرثون ، ولا يحجبها الأخ الواحد عن الثلث ويحجبها ما فوق ذلك ، وكان أهل العلم يرون أنهم إنما حجبوا أمهم عن الثلث أن أباهم يلى إنكاحهم ونفقته عليهم دون أمهم ، وهذا كلام حسن . لكن روى عن ابن عباس باسناد صحيح أنه كان يرى أن السدس الذى حجبوه عن أمهم يكون لهم . وهذا قول شاذ رواه ابن جرير فى تفسيره فقال : حدثنا الحسن بن يحيى حدثنا عبد الرزاق أخبرنا معمر عن ابن طاوس عن أبيه عن ابن عباس قال : السدس الذى حجبته الاخوة الأم لهم إنما حجبوا أمهم عنه ليكون لهم دون أبيهم ، ثم قال ابن جرير : وهذا قول مخالف لجميع الأمة . وقد حدثنى يونس أخبرنا سفيان أخبرنا عمرو عن الحسن ابن محمد عن ابن عباس أنه قال : الكلالة من لا ولد له ولا والد

وقوله (من بعد وصية يوصى بها أو دين) أجمع العلماء من السلف والخلف على أن الدين مقدم على الوصية وذلك عند إمعان النظر يفهم من فحوى الآية الكريمة . وروى أحمد والترمذى وابن ماجه وأصحاب التفاسير من حديث ابن إسحق عن الحارث بن عبدالله الأعور عن على بن أبى طالب قال : إنكم تقرءون (من بعد وصية يوصى بها أو دين) وإن رسول الله ﷺ قضى بالدين قبل الوصية ، وإن أعيان بنى الأم يتوارثون دون بنى العلات ، يرث الرجل أخاه لأبيه وأمه دون أخيه لأبيه . ثم قال الترمذى : لا نعرفه إلا من حديث الحارث[1] وقد تكلم فيه بعض أهل العلم (قلت) لكن كان حافظاً للفرائض معتنياً بها وبالحساب فالله أعلم

وقوله (آباؤكم وأبناؤكم لا تدرون أيهم أقرب لكم نفعاً) أى إنما فرضنا للآباء والأبناء وساوينا بين الكل فى أصل الميراث على خلاف ما كان عليه الأمر فى الجاهلية ، وعلى خلاف ما كان عليه الأمر فى ابتداء الإسلام من كون المال للولد[2] وللأبوين الوصية كما تقدم عن ابن عباس ، إنما نسخ الله ذلك إلى هذا ففرض لهؤلاء ولهؤلاء بحسبهم ، لأن الانسان قد يأتيه النفع الدنيوى أو الأخروى أوهما من أبيه ما لا يأتيه من ابنه ، وقد يكون بالعكس ، ولذا قال (آباؤكم وأبناؤكم لا تدرون أيهم أقرب لكم نفعاً) أى ان النفع متوقع ومرجو من هذا كما هو متوقع ومرجو من الآخر فلهذا فرضنا لهذا وهذا ، وساوينا بين القسمين فى أصل الميراث والله أعلم

وقوله (فريضة من الله) أى هذا الذى ذكرناه من تفصيل الميراث وإعطاء بعض الورثة أكثر من بعض هو فرض من الله حكم به وقضاه والله عليم حكيم الذى يضع الأشياء فى محالها ويعطى كلا ما يستحقه بحسبه ، ولهذا قال (إن الله كان عليما حكيما)

﴿ وَلَكُمْ نِصْفُ مَا تَرَكَ أَزْوَاجُكُمْ إِن لَّمْ يَكُن لَّهُنَّ وَلَدٌ فَإِن كَانَ لَهُنَّ وَلَدٌ فَلَكُمُ الرُّبُعُ مِمَّا تَرَكْنَ مِن بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصِينَ بِهَا أَوْ دَيْنٍ وَلَهُنَّ الرُّبُعُ مِمَّا تَرَكْتُمْ إِن لَّمْ يَكُن لَّكُمْ وَلَدٌ فَإِن كَانَ لَكُمْ وَلَدٌ فَلَهُنَّ الثُّمُنُ مِمَّا تَرَكْتُم مِّن بَعْدِ وَصِيَّةٍ تُوصُونَ بِهَا أَوْ دَيْنٍ وَإِن كَانَ رَجُلٌ يُورَثُ كَلَالَةً أَوِ امْرَأَةٌ وَلَهُ أَخٌ أَوْ أُخْتٌ فَلِكُلِّ

(١) فى نسخة الأزهر : الأعور . (٢) ونيها : المال للأبوين وللولد الوصية .

وَاحِدٍ مِّنْهُمَا ٱلسُّدُسُ فَإِن كَانُوٓا۟ أَكْثَرَ مِن ذَٰلِكَ فَهُمْ شُرَكَآءُ فِى ٱلثُّلُثِ مِنۢ بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصَىٰ بِهَآ أَوْ دَيْنٍ غَيْرَ مُضَآرٍّ وَصِيَّةً مِّنَ ٱللَّهِ وَٱللَّهُ عَلِيمٌ حَلِيمٌ ﴾

يقول تعالى ولكم أيها الرجال نصف ماترك أزواجكم إذا متن عن غير ولد ، فإن كان لهن ولد فلكم الربع مما تركن من بعد الوصية أو الدين . وقد تقدم أن الدين مقدم على الوصية ، وبعده الوصية ثم الميراث ، وهذا أمر مجمع عليه بين العلماء وحكم أولاد البنين وإن سفلوا حكم أولاد الصلب . ثم قال (ولهن الربع مما تركتم) إلى آخره وسواء فى الربع أو الثمن الزوجة والزوجتان الاثنتان والثلاث والأربع يشتركن فيه وقوله (من بعد وصية) الخ الكلام عليه كما تقدم وقوله تعالى (وإن كان رجل يورث كلالة) الكلالة مشتقة من الإكليل وهو الذى يحيط بالرأس من جوانبه والمراد هنا من يرثه من حواشيه لا أصوله ولا فروعه كما روى الشعبى عن أبى بكر الصديق أنه سئل عن الكلالة فقال : أقول فيها برأيى فإن يكن صواباً فمن الله وإن يكن خطأ فمنى ومن الشيطان والله ورسوله بريئان منه : الكلالة من لا ولد له ولا والد فلما ولى عمر قال : إنى لأستحى أن أخالف أبا بكر فى رأى رآه . كذا رواه ابن جرير وغيره . وقال ابن أبى حاتم فى تفسيره حدثنا محمد بن يزيد[1] عن سفيان عن سليمان الأحول عن طاوس قال سمعت ابن عباس يقول : كنت آخر الناس عهداً بعمر فسمعته يقول القول ماقلت وماقلت قال : الكلالة من لا ولد له ولا والد . وهكذا قال على وابن مسعود وصح عن غير واحد عن ابن عباس وزيد بن ثابت وبه يقول الشعبى والنخعى والحسن وقتادة وجابر بن زيد والحكم وبه يقول أهل المدينة وأهل الكوفة والبصرة وهو قول الفقهاء السبعة والأئمة الأربعة وجمهور السلف والخلف بل جميعهم وقد حكى الاجماع عليه غير واحد وورد فيه حديث مرفوع قال أبوالحسين بن اللبان وقد روى عن ابن عباس مايخالف ذلك وهو أنه من لاولد له والصحيح عنه الأول ولعل الراوى ما فهم عنه ما أراد . وقوله تعالى (وله أخ أو أخت) أى من أم كما هو فى قراءة بعض السلف منهم سعد بن أبى وقاص وكذا فسرها أبوبكر الصديق فيما رواه قتادة عنه (فلكل واحد منهما السدس فإن كانوا أكثر من ذلك فهم شركاء فى الثلث) وإخوة الأم يخالفون بقية الورثة من وجوه أحدها : أنهم يرثون مع من أدلوا به وهى الأم (والثانى) أن ذكورهم وإناثهم فى الميراث سواء (والثالث) لا يرثون إلا إن كان ميتهم يورث كلالة فلا يرثون مع أب ولا جد ولا ولد ولا ولد ابن (والرابع) أنهم لا يزادون على الثلث وإن كثر ذكورهم وإناثهم . وقال ابن أبى حاتم حدثنا يونس حدثنا ابن وهب أخبرنا يونس عن الزهرى قال : قضى عمر أن ميراث الاخوة من الأم بينهم للذكر مثل حظ الأنثى قال الزهرى ولا أرى عمر قضى بذلك حتى علم ذلك من رسول الله ﷺ وهذه الآية هى التى قال الله تعالى فيها (فإن كانوا أكثر من ذلك فهم شركاء فى الثلث) واختلف العلماء فى المسئلة المشركة وهى زوج وأم أو جدة واثنان من ولد الأم وواحد أو أكثر من ولد الأبوين ، فعلى قول الجمهور للزوج النصف ، وللأم أو الجدة السدس ، ولولد الأم الثلث ويشاركهم فيه ولد الأب والأم بما بينهم من القدر المشترك وهو اخوة الأم ، وقد وقعت هذه المسئلة فى زمان أمير المؤمنين عمر فأعطى الزوج النصف والأم السدس ، وجعل الثلث لأولاد الأم فقال له أولاد الأبوين : يا أمير المؤمنين هب أن أبانا كان حماراً ألسنا من أم واحدة ؟ فشرك بينهم وصح التشريك عن عثمان وهو إحدى الروايتين عن ابن مسعود وزيد بن ثابت وابن عباس رضى الله عنهم ، وبه يقول سعيد بن المسيب وشريح القاضى ومسروق وطاوس ومحمد بن سيرين وإبراهيم النخعى وعمر بن عبد العزيز والثورى وشريك : وهو مذهب مالك والشافعى وإسحق بن راهويه وكان على بن أبى طالب لا يشرك بينهم ، بل يجعل الثلث لأولاد الأم ، ولاشىء لأولاد الأبوين ، والحالة هذه لأنهم عصبة . وقال وكيع بن الجراح : لم يختلف عنه فى ذلك . وهذا قول أبى بن كعب وأبى موسى الأشعرى . وهو المشهور عن ابن عباس . وهو مذهب الشعبى وابن أبى ليلى وأبى حنيفة وأبى يوسف ومحمد بن الحسن والحسن بن زياد وزفر بن الهزيل والإمام أحمد ويحى بن آدم ونعيم بن حماد وأبى ثور وداود بن على الظاهرى ، واختاره أبوالحسين بن اللبان الفرضى رحمه الله فى كتابه الايجاز .

(١) فى نسخة الأزهر : محمد بن عبد الله بن يزيد .

وقوله (من بعد وصية يوصى به أو دين غير مضار) أى لتكن وصيته على العدل لا على الإضرار والجور والحيف بأن يحرم بعض الورثة أو ينقصه ، أو يزيده على ما فرض الله له من الفريضة ، فمن سعى فى ذلك كان كمن ضاد الله فى حكمه وشرعه . ولهذا قال ابن أبى حاتم حدثنا أبى حدثنا أبو النضر الدمشقى الفراديسى حدثنا عمر بن المغيرة عن داود بن أبى هند عن عكرمة عن ابن عباس عن النبى صلى الله عليه وسلم قال «الاضرار فى الوصية من الكبائر» وكذا رواه ابن جرير من طريق عمر بن المغيرة هذا وهو أبو حفص بصرى سكن المصيصة ، قال ابن عساكر : ويعرف بمفتى المساكين ، وروى عنه غير واحد من الأئمة ، وقال فيه أبو حاتم الرازى : هو شيخ ، وقال على بن المدينى : هو مجهول لا أعرفه ، لكن رواه النسائى فى سننه عن على بن حجر عن على بن مسهر عن داود بن أبى هند عن عكرمة عن ابن عباس موقوفا «الإضرار فى الوصية من الكبائر» وكذا رواه ابن أبى حاتم عن أبى سعيد الأشج عن عائذ بن حبيب عن داود بن أبى هند ، ورواه ابن جرير من حديث جماعة من الحفاظ عن داود عن عكرمة عن ابن عباس موقوفا ، وفى بعضها ويقرأ ابن عباس (غير مضار) قال ابن جرير والصحيح الموقوف ، ولهذا اختلف الأئمة فى الاقرار للوارث هل هو صحيح أم لا ؟ على قولين (أحدهما) لا يصح لأنه مظنة التهمة . وقد ثبت فى الحديث الصحيح أن رسول الله ﷺ قال «إن الله قد أعطى كل ذى حق حقه فلا وصية لوارث» وهذا مذهب مالك وأحمد بن حنبل وأبى حنيفة والقول القديم للشافعى رحمهم الله ، وذهب فى الجديد إلى أنه يصح الاقرار . وهو مذهب طاوس وعطاء والحسن وعمر بن عبد العزيز وهو اختيار أبى عبد الله البخارى فى صحيحه ، واحتج بأن رافع بن خديج أوصى أن لا تكشف الفزارية عما أغلق عليه بابها قال : وقال بعض الناس لا يجوز إقراره لسوء الظن بالورثة وقد قال النبى ﷺ «إياكم والظن فان الظن أكذب الحديث» وقال الله تعالى (إن الله يأمركم أن تؤدوا الأمانات إلى أهلها) فلم يخص وارثا ولا غيره . انتهى ما ذكره . فمتى كان الاقرار صحيحا مطابقا لما فى نفس الأمر جرى فيه هذا الخلاف ومتى كان حيلة ووسيلة إلى زيادة بعض الورثة ونقصان بعضهم فهو حرام بالاجماع وبنص هذه الآية الكريمة (غير مضار وصية من الله ، والله عليم حليم)

ثم قال تعالى ﴿ تِلْكَ حُدُودُ ٱللَّهِ وَمَن يُطِعِ ٱللَّهَ وَرَسُولَهُۥ يُدْخِلْهُ جَنَّٰتٍ تَجْرِى مِن تَحْتِهَا ٱلْأَنْهَٰرُ خَٰلِدِينَ فِيهَا وَذَٰلِكَ ٱلْفَوْزُ ٱلْعَظِيمُ ۞ وَمَن يَعْصِ ٱللَّهَ وَرَسُولَهُۥ وَيَتَعَدَّ حُدُودَهُۥ يُدْخِلْهُ نَارًا خَٰلِدًا فِيهَا وَلَهُۥ عَذَابٌ مُّهِينٌ ﴾

أى هذه الفرائض والمقادير التى جعلها الله للورثة بحسب قربهم من الميت واحتياجهم إليه وفقدهم له عند عدمه هى حدود الله فلا تعتدوها ولا تجاوزوها . ولهذا قال (ومن يطع الله ورسوله) أى فيها فلم يزد بعض الورثة ولم ينقص بعضها بحيلة ووسيلة بل تركهم على حكم الله وفريضته وقسمته (يدخله جنات تجرى من تحتها الأنهار خالدين فيها وذلك الفوز العظيم : ومن يعص الله ورسوله ويتعد حدوده يدخله ناراً خالداً فيها وله عذاب مهين) أى لكونه غير ما حكم الله به وضاد الله فى حكمه ، وهذا إنما يصدر عن عدم الرضا بما قسم الله وحكم به ، ولهذا يجازيه بالإهانة فى العذاب الأليم المقيم — قال الإمام أحمد : حدثنا عبد الرزاق حدثنا معمر عن أشعث بن عبدالله عن شهر بن حوشب عن أبى هريرة قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم «إن الرجل ليعمل بعمل أهل الخير سبعين سنة ، فإذا أوصى وحاف فى وصيته فيختم له بشر عمله فيدخل النار ، وإن الرجل ليعمل بعمل أهل الشر سبعين سنة فيعدل فى وصيته فيختم له بخير عمله فيدخل الجنة» قال ثم يقول أبو هريرة : اقرءوا إن شئتم (تلك حدود الله — إلى قوله — عذاب مهين) قال أبو داود فى باب الاضرار فى الوصية من سننه : حدثنا عبدة بن عبدالله أخبرنا عبدالصمد حدثنا نصر بن على الحرانى[1] حدثنا الأشعث بن عبد الله بن جابر الحدانى حدثنى شهر بن حوشب أن أبا هريرة حدثه أن رسول الله ﷺ قال «إن الرجل ليعمل أو المرأة بطاعة الله ستين سنة ثم يحضرهما الموت فيضاران فى الوصية فتجب لهما النار» وقال قرأ على أبو هريرة من ههنا (من بعد وصية يوصى بها أو دين غير مضار — حتى بلغ — ذلك الفوز العظيم) وهكذا رواه الترمذى وابن

(١) هو الجهضمى لا الحرانى .



وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية

أعمال موسوعية مساعدة
تحقيق التراث الفقهي
٣

الفروق للكرابيسي

اسعد بن محمد بن الحسين النيسابوري الحنفي
قبل ٤٩٠ - ٥٧٠ هـ

حققه
الدكتور محمد طموم

راجعه
الدكتور عبد الستار أبو غدة

كتاب الوصايا

٧٣٣ - اذا قال : ثلث مالي لفلان وفلان . وأحدهما ميت [1]فالثلث كله للحي .

ولو قال : ثلث مالي بين فلان وفلان . واحدهما ميت[1] فللحي نصف الثالث .

والفرق أن « بين » لفظ[2] اشتراك ، بدليل انه لا يصح ادخاله[3] على الواحد ، فاذا قال : بين فلان وفلان ، فقد اشرك بينهما في اللفظ ، فلا يجب[4] لكل واحد منهما الا نصفه ، فلا يستحق اكثر من النصف .

وفي مسألتنا قوله : لفلان فليس بلفظ اشتراك[5] ، بدليل انه يصح لواحد[6] وهو ان يقول : ثلث مالي لفلان ، وسكت عليه فانه يستحق الجميع ، فثبت انه ليس بلفظ اشتراك ، فقد اوجب الجميع للاول والواجب [7]للثاني مزاحمة[7] بينه وبين الاول ، ولا يصح وجود المزاحمة من[8] الميت ، فلم يوجد نقصانا في الجارية للاول[9] فاستحق الجميع .

٧٣٤ - اذا[10] اوصى بثلث ماله لفلان وله مال فهلك ذلك المال او لم يكن له مال ثم اكتسب مالا فله ثلث ماله [11]بعد موته[11] .

ولو اوصى بثلث غنمه فهلكت[12] غنمه[13] قبل موته ، اولم يكن له غنم في الاصل ، فالوصية باطلة ، وكذلك العروض كلها .

---

(١) ما بين القوسين ليس موجودا في (ب)
(٢) في ب « لفظ لفظ » تكرار
(٣) في ب « دخوله »
(٤) في أ « فلا يوجب »
(٥) في ب « الاشتراك »
(٦) في أ « لوحد »
(٧) في أ « الثاني يزاحمه »
(٨) الزيادة من ب
(٩) في ب « الاولى »
(١٠) في ب « واذا »
(١١) في أ « يوم يموت »
(١٢) في أ « فهلك »
(١٣) في ب « الغنم »

والفرق ان الوصية قرينة الارث ، بدليل انها تجب بما[1] يجب به الارث [2]وتسقط بما يسقط[3] به الارث ، والله تعالى اوجب الميراث في المال وهو قوله تعالى : [4]﴿ إذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ الْمَوْتُ إنْ ترك خيراًالْوصيّةُ﴾[5] جاء في التفسير ما لا فقد اوصى بثلث ماله فقد عقد عقدا له مثال في الشرع ، فانصرف الى[6] ما له مثل[6] في الشرع [7]وما مثل له في الشرع[7] من ايجاب الحق في المال ، وهو الميراث يراعي [8]ماله وقت الموت[8] كذلك في[9] الوصية .

وليس كذلك في[10] الغنم[11] ، لان الوصية قرينة[12] الارث والله تعالى لم يوجب الارث في نوع خاص[13] ، فاذا اضاف الى نوع خاص ولم يكن عنده فقد اوجب الحق في معدوم ، فلا تصح الوصية . ولأنه اذا اوصى بالغنم فقد اضاف الوصية الى جهة خاصة[14] ، فصار المراد[15] به الموجود دون الحادث ، كما لو وكله بقبض دينه الذي على فلان اختص[16] بالدين الموجود عليه[17] دون الدين[18] الحادث .

وليس كذلك اذا قال : بثلث مالي ، لأنه اضاف الوصية الى جهة عامة ، لان المال اسم لما يتمول فيتناول[19] الموجود والحادث ، كما لو وكل وكيلا يقبض ديونه [20]ورفع غلاته[20] يتناول ذلك الاذن[21] الموجود والحادث جميعا كذلك هذا .

---

(١) في أ « ما »
(٢) في أ « الارض »
(٣) في أ « وسقط ما سقط »
(٤) سورة البقرة : ١٨٠
(٥) الزيادة من (ب)
(٦) في ب « ما مثل له »
(٧) الزيادة من (ب)
(٨) في أ « حالة الوقت »
(٩) الزيادة من (ب)
(١٠) الزيادة من (ب)
(١١) في ب « الغنم الوصية »
(١٢) في أ « قربته »
(١٣) الزيادة من ب
(١٤) في أ « خاص »
(١٥) في أ « مراد »
(١٦) في ب « فاختص »
(١٧) ليست موجودة في (ب)
(١٨) الزيادة من (ب)
(١٩) في أ « فتناول »
(٢٠) في أ « وقع عليه »
(٢١) في ب « الادون »

كتاب الوصايا

٧٣٣ - اذا قال : ثلث مالي لفلان وفلان . وأحدهما ميت [1]فالثلث كله للحي .

ولو قال : ثلث مالي بين فلان وفلان . واحدهما ميت[1] فللحي نصف الثالث .

والفرق أن « بين » لفظ[2] اشتراك ، بدليل انه لا يصح ادخاله[3] على الواحد . فاذا قال : بين فلان وفلان ، فقد اشرك بينهما في اللفظ ، فلا يجب[4] لكل واحد منهما الا نصفه ، فلا يستحق اكثر من النصف .

وفي مسألتنا قوله : لفلان فليس بلفظ اشتراك[5] ، بدليل انه يصح لواحد[6] وهو ان يقول : ثلث مالي لفلان ، وسكت عليه فانه يستحق الجميع ، فثبت انه ليس بلفظ اشتراك ، فقد اوجب الجميع للاول والواجب [7]للثاني مزاحمة[7] بينه وبين الاول ، ولا يصح وجود المزاحمة من[8] الميت ، فلم يوجد نقصانا في الجارية للاول[9] فاستحق الجميع .

٧٣٤ - اذا[10] اوصى بثلث ماله لفلان وله مال فهلك ذلك المال او لم يكن له مال ثم اكتسب مالا فله ثلث ماله [11]بعد موته[11] .

ولو اوصى بثلث غنمه فهلكت[12] غنمه[13] قبل موته ، او لم يكن له غنم في الاصل ، فالوصية باطلة ، وكذلك العروض كلها .

---

(١) ما بين القوسين ليس موجودا في (ب)
(٢) في ب « لفظ لفظ » تكرار
(٣) في ب « دخوله »
(٤) في أ « فلا يوجب »
(٥) في ب « الاشتراك »
(٦) في أ « لوحد »
(٧) في أ « الثاني يزاحمه »
(٨) الزيادة من ب
(٩) في ب « الاولى »
(١٠) في ب « واذا »
(١١) في أ « يوم يموت »
(١٢) في أ « فهلك »
(١٣) في ب « الغنم »

والفرق ان الوصية قرينة الارث ، بدليل انها تجب بما[1] يجب به الارث[2] [3]وتسقط بما يسقط[3] به الارث ، والله تعالى اوجب الميراث في المال وهو قوله تعالى :[4]﴿ إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ الْمَوْتُ إِنْ تَرَكَ خَيْراً الْوَصِيَّةُ ﴾[5]جاء في التفسير ما لا فقد اوصى بثلث ماله فقد عقد عقدا له مثال في الشرع ، فانصرف الى[6] ما له مثل[6] في الشرع [7]وما مثل له في الشرع[7] من ايجاب الحق في المال ، وهو الميراث يراعي [8]ماله وقت الموت[8] كذلك في[9] الوصية .

وليس كذلك في[10] الغنم[11] ، لان الوصية قرينة[12] الارث والله تعالى لم يوجب الارث في نوع خاص[13] ، فاذا اضاف الى نوع خاص ولم يكن عنده فقد اوجب الحق في معدوم ، فلا تصح الوصية . ولأنه اذا اوصى بالغنم فقد اضاف الوصية الى جهة خاصة[14] ، فصار المراد[15] به الموجود دون الحادث ، كما لو وكله بقبض دينه الذي على فلان اختص[16] بالدين الموجود عليه[17] دون الدين[18] الحادث .

وليس كذلك اذا قال : بثلث مالي ، لأنه اضاف الوصية الى جهة عامة ، لان المال اسم لما يتمول فيتناول[19] الموجود والحادث ، كما لو وكل وكيلا يقبض ديونه [20]ورفع غلاته[20] يتناول ذلك الاذن[21] الموجود والحادث جميعا كذلك هذا .

---

(١) في أ « ما »
(٢) في أ « الارض »
(٣) في أ « وسقط ما سقط »
(٤) سورة البقرة : ١٨٠
(٥) الزيادة من (ب)
(٦) في ب « ما مثل له »
(٧) الزيادة من (ب)
(٨) في أ « حالة الوقت »
(٩) الزيادة من (ب)
(١٠) الزيادة من (ب)
(١١) في ب « الغنم الوصية »
(١٢) في أ « قربته »
(١٣) الزيادة من ب
(١٤) في أ « خاص »
(١٥) في أ « مراد »
(١٦) في ب « فاختص »
(١٧) ليست موجودة في (ب)
(١٨) الزيادة من (ب)
(١٩) في أ « فتناول »
(٢٠) في أ « وقع عليه »
(٢١) في ب « الادون »

٧٣٥ - اذا(١) اوصى فقال : لفلان شاة من مالي ، وليس له غنم(٢) فالوصية جائزة) ، ويعطي له قيمة شاة ، وكذلك لو قال : له قفيز حنطة في مالي او(٣)ثوب من) مالي .

ولو قال : له شاة من غنمي او قفيز من حنطتي ، ثم مات ، وليس له غنم ولا حنطة فالوصية باطلة .

والفرق إن الله تعالى اوجب الميراث في المال ، فاذا اوصى له بشاة من ماله فقد (٤)عقد على) ماله عقدا((٥)) له مثال في الشرع فجاز ايجاب القيمة(٦) في ماله .

وليس كذلك اذا قال : شاة من غنمي ،لأن الله تعالى لم يوجب الحق فيه نوع خاص ، فاذا اوجب فقد عقد عقدا ليس له مثال في الشرع ، فكان ايجاب مجهول(٧) فلم يجز .

وفرق(٨) على بن عيسى العجمي(٩) بينهما انه اذا(١٠) قال : شاة من مالي(١١) ، لا فائدة في ذكر(١٢)المال فلغا ، فصاركأنه قال : اوصيت لفلان بشاة(١٣) ، ولا شاة له فيعطي قيمة شاة ، كما لو قال : اوصيت لفلان بألف درهم من مالي .

وليس كذلك قوله(١٤) : شاة من غنمي ، لان في تخصيص اغنامه فائدة ، بدليل أن الورثة لو ارادوا ان يدفعوا من غنم غيرها لم يكن لهم ذلك فلم يلغ(١٥) ذكر الغنم فاختص بما خص(١٦) فاذا لم يكن له غنم صا ر ذلك وصية بمعدوم ،

(١) في ب « لو »
(٢) في أ « فالوجائز »
(٣) في أ « فوت في »
(٤) في ب « عقد عقدا ف على »
(٥) في أ « عقد له » وغير موجودة في (ب)
(٦) في ب « الغنم »
(٧) في أ « المجهول »
(٨) في أ « والفرق »
(٩) الزيادة من (ب) ، ولم اعثر على ترجمته
(١٠) الزيادة من ب
(١١) في أ « مال »
(١٢) في ب « ذلك »
(١٣) في أ « شاة »
(١٤) الزيادة من ب
(١٥) في أ « فلم بلغ »
(١٦) في ب « اختص »

فلم يصح ، الدليل عليه اذا(١) قال : وصيت لفلان(٢) بالالف(٣) التي لي(٤) في هذا الصندوق ولم يكن له(٥) في الصندوق شيء لم تصح(٦) الوصية ، كذلك هذا .

٧٣٦ - اذا اوصى(٧) فقال(٨) : اوصيت بسالم لفلان ، ثم قال : اوصيت بسالم لفلان(٩) آخر فالعبد بينهما نصفان(١٠).

ولو قال : العبد الذي اوصيت به لفلان هو لفلان . كان رجوعا عن الوصية الاولى .

والفرق انه لما(١١) قال : العبد الذي اوصيت به لفلان هو لفلان ، فقد تعرض للعبد(١٢) الاول ، لانه ذكر وصية له ، فلو جعلناه(١٣)اشتراكا لألغينا(١٣)ذكر الوصية(١٤) ، ولا يجوز الغاء اللفظ مع إمكان إعماله ، فجعل نقلا لما اوجب للاول(١٥) الى الثاني فكان رجوعا .

وليس كذلك المسألة الثانية ، لانه لم يتعرض للعقد الاول ، (١٦)حيث لم يعد ذلك الوصية له ، انما اوجب للثاني مثل ما اوجب للاول(١٦) ، فكان اشراكا ، كما لو قال : اوصيت بثلث مالي(١٧) لفلان ، ثم قال : اوصيت بثلثي لفلان آخر ، كان اشراكا(١٨) . كذلك هذا .

ولأنه لما قال : العبد الذي اوصيت به لفلان هو لفلان ، فقد ذكر العقد

(١) في ب « لو »
(٢) في أ « فلان »
(٣) الزيادة من ب
(٤) ليست موجودة في (ب)
(٥) الزيادة من ب
(٦) في أ « لم يصح »
(٧) ليست موجودة في (ب)
(٨) في ب « قال »
(٩) في ب « لفلا »
(١٠) في أ « نصفين »
(١١) في ب « اذا »
(١٢) في أ « للعقد »
(١٣) في أ « اشراكا لا لقيا »
(١٤) في أ « وصية »
(١٥) في ب « الاول »
(١٦) ما بين القوسين ليس موجودا في (ب)
(١٧) الزيادة من ب
(١٨) في أ « اشتراكا »

٧٣٥ - اذا[1] اوصى فقال : لفلان شاة من مالي ، وليس له غنم[2] فالوصية جائزة[2] ، ويعطي له قيمة شاة ، وكذلك لو قال : له قفيز حنطة في مالي او[3] ثوب من[3] مالي .

ولو قال : له شاة من غنمي او قفيز من حنطتي ، ثم مات ، وليس له غنم ولا حنطة فالوصية باطلة .

والفرق أن الله تعالى يوجب الميراث في المال ، فاذا اوصى له بشاة من ماله فقد[4] عقد على[4] ماله عقدا[5] له مثال في الشرع فجاز ايجاب القيمة[6] في ماله .

وليس كذلك اذا قال : شاة من غنمي ،لأن الله تعالى لم يوجب الحق فيه نوع خاص ، فاذا اوجب فقد عقد عقدا ليس له مثال في الشرع ، فكان ايجاب مجهول[7] فلم يجز .

وفرق[8] على بن عيسى العجمي[9] بينهما انه اذا[10] قال : شاة من مالي[11] ، لا فائدة في ذكر[12] المال فلغا ، فصاركأنه قال : اوصيت لفلان بشاة[13] ، ولا شاة له فيعطي قيمة شاة ، كما لو قال : اوصيت لفلان بألف درهم من مالي .

وليس كذلك قوله[14] : شاة من غنمي ، لان في تخصيص اغنامه فائدة ، بدليل ان الورثة لو ارادوا ان يدفعوا من غنم غيرها لم يكن لهم ذلك فلم يلغ[15] ذكر الغنم فاختص بما خص[16] فاذا لم يكن له غنم صا ر ذلك وصية بمعدوم ،

(١) في ب « لو »
(٢) في أ « فالوجائز »
(٣) و أ « فوت في »
(٤) ي ب « عقد عقدا ف على »
(٥) في أ « عقد له » وغير موجودة في (ب)
(٦) في ب « الغنم »
(٧) في أ « المجهول »
(٨) في أ « والفرق »
(٩) الزيادة من (ب) ، ولم اعثر على ترجمته
(١٠) الزيادة من ب
(١١) في أ « مال »
(١٢) في ب « ذلك »
(١٣) في أ « شاة »
(١٤) الزيادة من ب
(١٥) في أ « فلم بلغ »
(١٦) في ب « اختص »

فلم يصح ، الدليل عليه اذا[1] قال : وصيت لفلان[2] بالالف[3] التي لي[4] في هذا الصندوق ولم يكن له[5] في الصندوق شيء لم تصح[6] الوصية ، كذلك هذا .

٧٣٦ - اذا اوصى[7] فقال[8] : اوصيت بسالم لفلان ، ثم قال : اوصيت بسالم لفلان[9] آخر فالعبد بينهما نصفان[10] .

ولو قال : العبد الذي اوصيت به لفلان هو لفلان . كان رجوعا عن الوصية الاولى .

والفرق انه لما[11] قال : العبد الذي اوصيت به لفلان هو لفلان ، فقد تعرض للعبد[12] الاول ، لانه ذكر وصية له ، فلو جعلناه[13] اشتراكا لألغينا[13] ذكر الوصية[14] ، ولا يجوز الغاء اللفظ مع إمكان إعماله ، فجعل نقلا لما اوجب للاول[15] الى الثاني فكان رجوعا .

وليس كذلك المسألة الثانية ، لانه لم يتعرض للعقد الاول ، [16]حيث لم يعد ذلك الوصية له ، انما اوجب للثاني مثل ما اوجب للاول[16] ، فكان اشراكا ، كما لو قال : اوصيت بثلث مالي[17] لفلان ، ثم قال : اوصيت بثلثي لفلان آخر ، كان اشراكا[18] . كذلك هذا .

ولأنه لما قال : العبد الذي اوصيت به لفلان هو لفلان ، فقد ذكر العقد

(١) في ب « لو »
(٢) في أ « فلان »
(٣) الزيادة من ب
(٤) ليست موجودة في (ب)
(٥) الزيادة من ب
(٦) في أ « لم يصح »
(٧) ليست موجودة في (ب)
(٨) في ب « قال »
(٩) في ب « لفلا »
(١٠) في أ « نصفين »
(١١) في ب « اذا »
(١٢) في أ « للعقد »
(١٣) في أ « اشراكا لا لقيا »
(١٤) في أ « وصية »
(١٥) في ب « الاول »
(١٦) ما بين القوسين ليس موجودا في (ب)
(١٧) الزيادة من ب
(١٨) في أ « اشتراكا »

والمعقود عليه ، ونقله الى الثاني فلم يبق في المحل الاول لا عقد ولا عبد فلم يستحق[1] شيئا ، كما لو قال : رجعت .

وليس كذلك اذا قال : اوصيت بسالم لفلان ، لأنه[2] لم يذكر العقد الاول ، وانما ذكر المعقود عليه وصحة العقد الاول بذكر[3] فلان .

الا ترى انه[4] لو قال : اوصيت بهذا العبد ، لم يصح حتى يبين[5] الموصى له ، فاذا قال : اوصيت به لفلان لم يذكر[6] ما اوجب به الحق لغيره فلم يصر[7] فاسخا له ولا[8] راجعا ، فبقى العقد الاول بحاله فاشتركا فيه .

٧٣٧ ـ اذا[9] قال : العبد الذي اوصيت به لفلان قد[10] اوصيت به لفلان ، كان رجوعا وكذلك لو قال : فقد اوصيت به لفلان .

وان قال : العبد الذي اوصيت به لفلان وقد اوصيت به لفلان آخر[11] كان العبد بينهما نصفين[12] .

والفرق ان قد حرف يبدأ به في[13] الكلام قال الله تعالى : ﴿ قَدْ أَفْلَحَ الْمُؤْمِنُون[14] ﴾ وقال ﴿ قَدْ سَمِعَ الله[15] ﴾ ، فقد[16] ابتدأ نقل العقد من الاول الى الثاني[17] فكان رجوعا ، وقوله فقد[18] [19] ابقاء للصلة ، ووجود حرف الصلة

(١) في أ « فلم يستحق »
(٢) الزيادة من ب
(٣) في أ « لم يذكر »
(٤) الزيادة من (ب)
(٥) في ب « يتبين » وفي أ « من غير نقط ما عدا نقطة الباء »
(٦) في أ « لم يكن »
(٧) الزيادة من ب
(٨) في ب « بياض ، وكتب في الهامش : « بياض في الأصل »
(٩) في ب « واذا »
(١٠) في أ « فقد »
(١١) في ب « الاخر »
(١٢) في أ « نصفان »
(١٣) الزيادة من (ب)
(١٤) سورة المؤمنون : ١
(١٥) سورة المجادلة : ١
(١٦) في ب « وقد »
(١٧) الزيادة من ب
(١٨) ليست موجودة في (ب)
(١٩) في ب « الغاء الصلة »

وعدمه بمنزلة ، فكأنه قال : قد اوصيت .

واما اذا قال : وقد اوصيت . فالواو للعطف ، ولا يكون الثاني معطوفا على الاول الا بعد بقاء الاول ، فلم يكن ذكره للثاني رجوعا عن الاول ، فصار اشتراكا[1] ، فكأنه قال : اوصيت به لهما ، ولو قال هكذا كان بينهما ، كذلك هذا .

٧٣٨ ـ ولو اوصى بعبده لانسان ثم جحد الوصية له كان رجوعا .

وقال في الجامع[2] الكبير : اذا اوصى بعبده لانسان ثم قال : اشهدوا اني لم اوص[3] بذلك العبد لفلان . فانه لا يكون رجوعا .

والفرق انه اذا قال : لم اوص[4] فقد[5] نفى وصيته له ، وله نفيها فصار فاسخا لها ، كما لو وكل وكيلا ثم جحد الوكالة صار عازلا ، كذلك هذا[6] فصار الرجوع في ضمن نفيه ، فكأنه قال : رجعت .

وليس كذلك اذا قال : اشهدوا ، لانه لم يحك[7] نفيا[8] عن نفسه ، وانما امرهم[9] بالشهادة على النفي ، والامر بالشهادة على نفي شيء وقد[10] وجد ما كان امرا بكذب[11] ، فلم يعمل ، فاستوى وجوده وعدمه ، ولو لم يقل لبقيت[12] الوصية ، كذلك هذا .

٧٣٩ ـ واذا قاسم الوصي الورثة ، ودفع اليهم حقوقهم ، واجاز حصة الوصية ، ودفعها فسرقت لم يرجع في مال الميت بشيء في[13] قول محمد خاصة ،

(١) في ب « اشراكا »
(٢) ص ٢٩٥ تحقيق الافغاني الطبعة الاولى .
(٣) في أ « لم اوصي »
(٤) في أ « لم اوصي »
(٥) في ب « بقيت وصيته »
(٦) ليست موجودة في (ب)
(٧) في ب « لم يحل »
(٨) ليست موجودة في (ب)
(٩) في ب « امره »
(١٠) في أ « فقد »
(١١) في ب « لنفيت »
(١٢) الزيادة من ب

والمقاسمة جائزة اذا كانت الوصايا لله[1] تعالى .

واما اذا كانت الوصية لآدمي[2] وقسم واخرج نصيبهم ثم هلك قبل ان يدفع اليهم ، فانه يرجع في مال الميت ، وتبطل قسمته .

والفرق لحمد بينهما ان الوصايا اذا كانت لله تعالى فالوصي ينفرد بتنفيذه ، فينفرد بقسمته ، فصحت القسمة ، فاذا[3] هلك هلك من مالهم ، واذا كانت الوصية لآدمي [4]لم ينفرد الوصي بتنفيذه فلم ينفرد[4] بقسمته ، فلم تصح قسمته عليهم ، فصارت القسمة كأنها لم تكن ، ولان[5] الوصايا اذا كانت لله تعالى ، فالحق فيه للميت ، وللوصي[6] ولاية عليه فنفذ قسمته عليه .

واذا كان الوصايا لآدمي فالحق فيه[8] لآدمي ، وهو الموصى[9] له ، ولا ولاية للوصي عليه ، فلم تنفذ قسمته عليه ، فصارت كان لم تكن .

٧٤٠ - اذا[10] اوصى بخدمة[11] عبده لرجل[12] فقتل العبد ، فعلى القاتل قيمته في ثلاث سنين ويشتري بها عبدا آخر يخدمه .

ولو استأجر عبدا من انسان فقتل بطلت الاجارة[13] ، ولا يشتري بالقيمة عبدا آخر[14] يخدمه .

والفرق ان ابتداء الوصية بخدمة عبد يشترى جائز ، لانه لو اوصى بان يشترى عبدا ويخدم[15] فلانا صح ، فلم يبطل ما كان بانتقاله الى القيمة ، وفقى

(1) في ب « اليه »
(2) في أ « الادمي »
(3) في أ « واذا »
(4) لم تنفرد الوصية لتنفيذه فلم تنفرد
(5) في ب « واين »
(6) في ب « والموصي »
(7) في أ « بالادمي »
(8) ليست موجودة في (ب)
(9) في ب « المسمى »
(10) في ب « واذا »
(11) في ب « بقسمة »
(12) ليست موجودة في (ب)
(13) في ب « اجارته »
(14) ليست موجودة في (ب)
(15) في ب « ويخدمه »

العبد[1] [2]ببقاء خلفه[2] ، كالمبيع اذا قتل في يد البائع .

وليس كذلك الاجارة ، لان ابتداء عقد[3] الاجارة على عبد يشترى لا يجوز فجاز ان يبطل ما كان ، ولان حق[4] الموصى له في العين ، بدليل انه يعتبر خروجه من الثلث لا المنفعة ، فسرى الى البدل ، واما في[5] الاجارة فليس حقه في العين ، وانما ثبت[6] حقه في المنفعة ، بدليل انه لو لم يبين[7] مقدار مدة[8] المنفعة [9]لم يجز[9] وان كان العين معلوما ، واذا لم يتعلق حقه بالعين لم يسر[10] الى البدل[11] .

٧٤١ - اذا[12] قتل العبد الموصى بخدمته فليس للموصى له ان يستوفي القصاص ولا للورثة ، فاذا اجتمعوا فلهم ذلك[13] ، وليس للراهن[14] ان يستوفي القصاص ولا للمرتهن [15]فاذا اجتمعا فلهما استيفاء القصاص ، وليس لاحد الشريكين ان يستوفي القصاص[15] فاذا اجتمعا فلهما[16] الاستيفاء .

وليس للبائع قبل التسليم ان يستوفي القصاص اذا قتل المبيع في يده ، ولا للمشتري ولا[17] اذا اجتمعا قبل اجازة[18] المشتري ورضاه ، فان اجاز المشتري امضاء البيع فله الاستيفاء ، وان اختار فسخ العقد[19] فللبائع ان يستوفي ، هكذا ذكره[20] الكرخي عن محمد ، وكذلك عبد[21] المضاربة اذا قتل[22] ليس للمضارب

(1) في أ « العقد »
(2) في ب « سواء جعله »
(3) ليست موجودة في (ب)
(4) في أ « الحق »
(5) ليست موجودة في (ب)
(6) ليست موجودة في (ب)
(7) في ب « لم يتبين »
(8) الزيادة من ب
(9) في ب « لا يجوز »
(10) في ب « لم يسري »
(11) في ب « بدله »
(12) الزيادة من ب
(13) ليست موجودة في (ب)
(14) في أ « الراهن »
(15) الزيادة من ب
(16) في أ « فلهم »
(17) في ب « واما »
(18) في ب « اجارة »
(19) في أ « للعقد »
(20) في ب « ذكرها »
(21) الزيادة من ب

ولا لرب المال أن يقتص[١] ، ولا اذا اجتمعا ، وكذلك عبد المكاتب والعبد[٢] المأذون اذا كان عليه دين[٣] فقتل ليس للمولى ولا للغرماء ان يقتضوا[٤] ولا اذا اجتمعوا .

والفرق بين هذه المسائل ان[٥] من حيث توقف جواز استيفاء القصاص في الموصى بخدمته والمرهون والمشترك على رضا المرتهن والشريك[٦] والموصى له لم يؤد[٧] الى ابطال حقه ، لانه في باب الوصية اذا قتل العبد ينتهي عقد الوصية ، فيصير صاحب الخدمة مستوفيا[٨] جميع حقه ، ولا[٩] يبطل حقه بالقتل ، كما لو مات العبد الموصى بخدمته وكذلك في المرهون قتله[١٠] يكون دخولا[١١] في الاستيفاء ، فيجعل كانه مات في يده فلا يؤدي الى ابطال حقه ، وكذلك المشتري بقتله ينتهي ملكه فيصير[١٢] كانه مات ، ففي[١٣] هذه[١٤] المسائل من حيث توقف[١٥] استيفاء القصاص على رضا الموصى له ، والمرتهن والشريك لا يؤدي الى ابطال حقه فاوقفنا[١٦] ، فاذا تراضيا واجتمعا[١٧] (فقد اجتمع) صاحب المال[١٨] وصاحب الحق فجاز ان يقتلا .

وليس كذلك في المسائل الاخر ، لانا من حيث توقف[١٩] استيفاء احدهما على رضا الآخر يؤدي الى ابطال حقه ، لانه اذا[٢٠] (قتل المبيع) قبل التسليم فات المعقود عليه ، وفوات المعقود عليه قبل القبض يوجب بطلان العقد ، واذا بطل العقد

(١) في ب « يقبض »
(٢) في أ « وعبد »
(٣) في ب « الفين »
(٤) في ب « يقبض »
(٥) في ب « انا »
(٦) في ب « وللشريك » ، وهي زيادة من ب
(٧) في ب « لم يوجد »
(٨) في أ « مستوفا »
(٩) في ب « فلا »
(١٠) في أ « قبله »
(١١) الزيادة من ب
(١٢) في أ « فيصير »
(١٣) في ب « فقت »
(١٤) في أ « هذا »
(١٥) في ب « يوقف »
(١٦) في ب « فاوقعناه »
(١٧) ما بين القوسين ليس موجودا في (ب)
(١٨) في ب « الملك »
(١٩) في ب « يوقف »
(٢٠) في ب « قبل البيع »

سقط[١] حقه ، فلم يؤثر رضاه في استيفاء[٢] القصاص ، فمن حيث يشترط[٣] رضاه يبطله[٤] ، وكذلك عند المضاربة اذا قتل يبطل حق المضارب ، لانه لا يحصل له شيء فيسقط[٥] ربحه . وفي عبد المكاتب يبطل حق المكاتب ايضا ، وكذلك في العبد المأذون[٦] اذا قتل يبطل حق غرمائه بتلف العين ، فمن حيث توقف[٧] على رضاه يسقط[٨] حقه [٩]فلا نوقف ، فاستوى[٩] وجود رضاه وعدمه و[١٠]لو لم يرض احدهما باستيفاء[١١] القصاص لم يكن للاخر[١٢] ان يستوفي ، كذلك[١٣] اذا اجتمعا ، فصار هذا قتلا[١٤] لم يوجب القود[١٥] فوجبت الدية .

٧٤٢ - اذا اوصى بأن يعتق عنه نسمة فاعتقها[١٦] الوارث عن نفسه ، جاز عن الميت .

ولو اعتقها الوصي عن نفسه لم يجز عن [١٧]الميت ولا عن نفسه[١٧] .

والفرق ان الوارث يتصرف بحق الملك ، ولانه موقوف على حكم ملك[١٨] الميت ، بدليل انه لو[١٨] ظهر عليه دين بطلت الوصية ؛ وبيع في الدين ، وللوارث حق ملك في املاك الميت ، فصار تصرفه بحق الملك فمخالفته[١٩] جهة الامر[٢٠] لا يمنع نفوذ تصرفه ، دليله الرجل[٢١] اذا طلق امرأته في حالة[٢٢] الحيض .

(١) في ب « يسقط »
(٢) في أ « اسقاط »
(٣) في أ « فشرط »
(٤) في أ « نبطله »
(٥) في أ « فسقط »
(٦) في أ « والماذون »
(٧) في أ « نوقف » .
(٨) في أ « سقط » .
(٩) في ب « فلا توقف واستوي » .
(١٠) الزيادة من ب
(١١) في أ « بالاستيفاء » .
(١٢) في أ « له آخر » .
(١٣) الزيادة من ب
(١٤) في ب « قتالا » .
(١٥) في ب « قتالا » .
(١٦) في ب « فتقها » .
(١٧) في ب « نفسه ولا عن الميت » .
(١٨) الزيادة من ب
(١٩) في ب « فخالفته » .
(٢٠) في ب « الأبراء » .
(٢١) الزيادة من ب
(٢٢) في ب « حعال » .

وليس كذلك الوصي ، لانه يتصرف بالامر لا بحق الملك ، فمخالفة[1] جهة الامر يمنع[2] تصرفه ، كما لو وكل وكيلاً بأن يطلق امرأته للسنّة فطلقها للبدعة لم يقع ، كذلك هذا .

٧٤٣ ـ لو[3] ان رجلا اوصى الى عبد غيره فالوصية باطلة ، وان اجاز مولاه .

ولو وكل عبد غيره جازت الوكالة ويكره اذا كان بغير اذن المولى ، [4]ولا يكره اذا كان بإذن المولى[4] .

والفرق ان المولى اذا لم يأذن لم يجز تعلق العهدة به ، واذا[5] وكله بالبيع وباع[6] خرج هو عن العهدة ، واذا خرج[7] هو [8]عن العهدة[8] تعلقت العهدة بالآمر [9]فمن حيث[9] يجوز تعلق العهدة به[10] فجوزناه .

وليس كذلك الوصية[11] ، لانه اذا باع الوصي تعلقت العهدة به ، وخرج العاقد عن العهدة ، فوجب[12] تعلق العهدة بمن وقع العقد له ، ولا يمكن [13]تعليق العهدة بمن وقع العقد له[13] ، لانه ميت فلو جوزنا وصايته[14] [15]الى العبد بغير اذن المولى ، لكان اذا باع لم يتعلق العهدة به[15] فيؤدي[16] الى ان يعقد عقدا [17]لا تتعلق[17] العهدة فيه[18] بأحد ، وهذا لا يجوز ، ولان الوصي يتصرف

(١) في ب فخالفته » .
(٢) في ب « بمنع » .
(٣) في ب « ولو » .
(٤) ما بين القوسين ليس موجودا في (ب) .
(٥) في ب « فاذا » .
(٦) في ب « ضفباع » .
(٧) ليست موجودة في (ب) .
(٨) الزيادة من ب
(٩) في ب « الأمر ممن » .
(١٠) الزيادة من ب
(١١) في أ « الوصاية » .
(١٢) في أ « يوجب »
(١٣) ما بين القوسين ليس موجودا في (ب) .
(١٤) في ب « الوصية » .
(١٥) ما بين القوسين ليس موجودا في (ب) ، وكتب « لكن » مكان « لكان » . » .
(١٦) في ب « لأدى » .
(١٧) في أ « لم يتعلق » .
(١٨) الزيادة من (ب) .

على الورثة فلو جوزنا الوصاية[1] على عبد غيره ، لكان للوارث ان يشتريه فيمنعه من[2] التصرف عليه فلم يجز ان يكون وصيا .

وليس[3] كذلك الوكالة ، لانه يتصرف[4] على الآمر لا على غيره ، وقدرة الآمر على منع[5] الوكيل من التصرف لا تمنع[6] صحة الوكالة ، كما لو وكل حرا .

٧٤٤ ـ اذا كان الوارث كبيرا غائبا ، والموصى له [7]كبير حاضر[7] ، فقاسم الوصي الموصى[8] له ، واعطاه من المال حصته ، وقبض نصيب الوارث ، ثم تلف في يده فليس للوارث ان يضمنه .

ولو كان [9]الموصى له غائبا[9] فقاسم [10]الوصي الوارث[10] واعطاه حصته ، وامسك حصة الموصى له وميزه ، وتلف في يده ، فلصاحب الوصية ان يرجع على الورثة[11] بثلث ما بقي في يده .

والفرق ان الموصى له لا يملك الشيء على طريق [12]الخلف على[12] الميت ، وانما يملكه[13] ملكا مبتدأ[14] ، بدليل انه لا يرد بالعيب ، ولا يرد عليه ، فصار كالمشتري من الميت ولا ولاية للولي[15] عليه ، ولا يجوز قبضه عليه[16] ، واذا لم يجز قبضه على الموصى له لم تصح[17] القسمة ، فاذا تلف تلف[18] من الجميع ، فكان له ان يأخذ ثلث ما بقي من يد الورثة .

(١) في أ « الوصية » .
(٢) في أ « عن » .
(٣) في أ « [illegible] » .
(٤) في أ « ينصرف » .
(٥) في أ « بيع » .
(٦) في أ « لا يمنع » .
(٧) في ب « كبيرا حاضرا » .
(٨) الزيادة من ب
(٩) في أ « الموصا له غائب » .
(١٠) في ب « الوصي الوصي والوارث » .
(١١) في ب « الوارث » .
(١٢) في ب « المخلف عن » .
(١٣) في أ « يملك » .
(١٤) في أ « سرا » .
(١٥) في أ « الوصي » .
(١٦) ليست موجودة في (ب) .
(١٧) في أ « لم يصح » .
(١٨) ليست موجودة في (ب) .

وليس كذلك الوارث اذا كان غائبا ، لان الوارث يملك الشيء على طريق الخلف عن الميت ، بدليل انه يرد بالعيب ويرد عليه [1]والوصي يقوم بمال[1] الميت ، فجاز قبضه فصار كما[2] لو كان حاضرا فقبض نصيبه[3] ، ثم تلف في يده [4]ولو كان كذلك[4] لا يرجع [4]في حصة الوصي[4] [5]على الموصى[5] له بشيء ، كذلك هذا[6] .

٧٤٥ ـ الوصي اذا احتال بدين من غريم املأ[8] منه جاز استحسانا .

ولو ان المريض احتال بدين له على واحد على انسان آخر فانه يجوز من الثلث .

والفرق ان [7]الوصي أبسط[7] يد[8] في باب التصرف في مال الميت من المريض في ماله ، بدليل ان المريض لو باع ماله بغبن[9] يسير لا يجوز اذا كان عليه دين ، ولو باعه[10] من وارثه لا يجوز ، والوصي لو باع مال الميت[11] بغبن[12] يسير او باعه من وارث[13] نفسه جاز ، فجاز الا [14]يجعل تبرعا[14] في مال الميت من الوصي ، ويجعل تبرعا من المريض .

٧٤٦ اذا كان الوارث ابنبن[15] والمال الفان[16] او [17]الورثة ثلاث[17] بنين[18]

---

(١) في أ « ولوصى يوم مقام » .
(٢) في أ « كما كما » تكرار .
(٣) في ب « نفسه » .
(٤) الزيادة من ب
(٥) ما بين القوسين ليس موجودا في (ب) .
(٦) في ب « انتهى » .
(٧) في ب « للوصي التسليط »
(٨) في ب بياض ، وكتب في هامشها : « بياضه في الأصل »
(٩) في أ « بعين » .
(١٠) في أ « باع » .
(١١) في ب « الموصي » .
(١٢) في أ « بعبن » .
(١٣) في ب « وارثه » .
(١٤) في أ « لا يحصل متبرعا » .
(١٥) في أ « اثنان » .
(١٦) في ب « ألفين » .
(١٧) في ب « الوارث ثلاثة » .
(١٨) ليست موجودة في (ب) .

والمال ثلاثة [1]الاف فاقتسموا واخذ[1] كل واحد الفا ثم أقر احد الورثة بأن[2] الميت اوصى لفلان بالثلث دفع [3]للموصى له ثلث ما في يده[3] .

ولو اقر ان فلانا اخ له رابع فإنه يدفع له[4] ما في يده .

والفرق ان اقراره على بقية الورثة لا يصح بالوصية ، فصار[5] [6]كما لو[6] كان الورثة وبقية المال لم يكن ، ولو[7] لم يكن الا هذا القدر وهو الالف درهم وترك ابنا واقر بأن الميت اوصى بالثلث لرجل دفع اليه ثلث ما في يده ، كذلك هذا .

واما في الاقرار بالأخ لم ينفذ على سائر الورثة ، وجعل كأنه لم يترك من الورثة الا هذا الابن وهذه الالف فأقر بأخ آخر قسم المال بينهما نصفين ، كذلك هذا .

٧٤٧ ـ ولو[8] اوصى رجل لرجل بوصية فلا حكم للقبول والرد في حياته[9] .

ولو اوصى اليه كان القبول والرد في حال حياته[10] .

[11]والفرق بينهما[11] ان الوصية له ايجاب الحق له بعد الموت ، بدليل[12] انه يراعي ثلث ماله عند الموت ، فلو جعلنا الايجاب عند العقد والتمليك عند الموت لكان[13] تعليق التمليك[14] بخطر ، وانه[15] لا يجوز [15]كذلك هذا[15] واذا كان الايجاب عند الموت روعي القبول والرد في تلك الحالة .

وليس كذلك الوصية اليه ، لأن الايجاب عند العقد ، لأنه يتصرف بإذنه ،

---

(١) في أ « الألف فاقسموا ثم اخذوا » .
(٢) في أ « أن » .
(٣) في أ « الى الموصي له بثلث » .
(٤) في أ « إليه » .
(٥) في ب « صار » .
(٦) ما بين القوسين ليس موجودا في (ب) .
(٧) الزيادة من ب
(٨) في ب « واذا » .
(٩) في أ « جنايته » .
(١٠) في ب « الحياة » .
(١١) الزيادة من ب
(١٢) في ب « أن » .
(١٣) في أ « فكان » .
(١٤) في ب « الملكْ » .
(١٥) الزيادة من ب

و[1]إذنه وجد بالعقد ولو جعلنا الايجاب بالعقد والتسـليط على التصرف عنـد[2] الموت لكان تعليقا[3] بتسليط على التصرف بخطر[4] ، وهذا جائز ، كما لو قال : اذا قدم فلان فأنت وكيلي . فانه يصح ، كذلك هذا . وان[5] كان الايجاب عند العقد كان القبول والرد في تلك الحالة .

٧٤٨ ـ اذا[6] اوصى لرجل بوصية او وهب شيئا منه في مرضه.فقبـل ثم رد[7] بعد الموت فله ذلك .

ولو وهب له شيئا في حالة الصحة ثم اراد ان يرده بعد الموت لم يكن له ذلك .

والفرق انه اذا ملكها بعد الموت بالوصيّة او في حال المرض فقد ملكها وله حق ملك فيها ، واذا رد على الورثة اعادها الى حق ملك الميت ، فهو بالرد يعيدها الى ملك[8] الذي استفاد الملك منه ، فجاز[9] كما لو قبل[10] في حال الحياة (11ورد في حال) الحياة[12] .

وليس كذلك اذا[13] ملكها في حال الصحة ، لانه ملكها وحقيقة الملك كان ثابتا للواهب فيه ، وبعد الموت يرده الى حكم ملكه ، (14وليس للميت حقيقة ملك14) ، فلم يعده الى الملك الذي استوجبه فلم يجز ، كما لو اراد ان يرد على انسان آخر في حال حياته[15] .

(١) الزيادة من ب
(٢) في أ « وعند » .
(٣) في أ « تعليق » .
(٤) في أ « يخطر » .
(٥) في ب « واذا » .
(٦) في ب « واذا » .
(٧) في ب « ردها » .
(٨) في أ « الملك » .
(٩) ليست موجودة في (ب) .
(١٠) في ب « قتل » وفي أ « قيل » والمذكور يقتضيه السياق .
(١١) ما بين القوسين ليس موجودا في (ب) .
(١٢) الزيادة اقتضاها سياق الكلام .
(١٣) الزيادة من ب
(١٤) ما بين القوسين ليس موجودا في (ب) .
(١٥) في أ « حيالته » .

والفرق ان بعد الموت حالة[1] يصح قبول الوصية فيها ، واذا[2] كان وقتاً للقبول كان وقتا[3] للرد ، كحالة[4] الحياة والصحة[5] في الهبة من الصحيح .

واما اذا وهب وهو صحيح[6] فرد بعد الموت فهذه حالة لا تصح[7] لقبول هبة وجدت[8] في حالة الصحة ، واذا لم يكن وقتا للقبول لم يكن وقتا للرد ، فصار تمليكا مبتدأ ، فان اتى بما[9] يحصل به الملك صح والا فلا .

٧٤٩ ـ اذا اوصى بجاريته وهي ثلث ماله لانسان فوهب لها[10] الف درهم (11فالجارية وثلث الالف للموصى له .

ولو باع جارية اوتزوج امرأة على جارية فوهب لها الف درهم قبل التسليم فالالف[12] للبائع وللزوج[13] عند ابي حنيفة خاصة[14] .

والفرق ان الشيء اذا الحق[15] بالعقد اقتضى ان يملك على الوجه الـذي يملك الاصل ، والمبيع قد ملك بالضمان فلو الحقنا الكسب بالعقـد لم يكن له حصة من الضمان ، فيؤدي الى ان يملكه لا على الوجه الذي ملك الاصل وهذا لا يجوز فلا يلحقه به .

وليس كذلك في باب الوصية ، لانا لو الحقنـاه[16] بالعقـد يملك[17] على الوجه الذي يملك الاصل ، لانه يعتبر خروجها من الثلث كما يعتبر خروج الاصل من الثلث فجاز ان يلحق بالعقد على الاصل .

(١) في أ « حال » .
(٢) في أ « فاذا » .
(٣) في أ « وقت » .
(٤) في أ « فحالة » .
(٥) في ب « واصحيح » .
(٦) في ب « الصحيح » .
(٧) في أ « لا يصح » .
(٨) في ب « وحدث » .
(٩) في أ « لما » .
(١٠) ليست موجودة في (ب) .
(١١) الزيادة من ب
(١٢) في أ « والألف » .
(١٣) في ب « والزوج » .
(١٤) الزيادة من ب
(١٥) في أ « لحق » .
(١٦) في أ « ألحقنا » .
(١٧) في ب « لملكه » .

ووجه آخر ان الكسب لا يجوز افراده بعقد البيع ، فلم يجز الحاقه به ، لان للزيادة حكم الاصل كالخمر والخنزير .

وليس كذلك الوصية ، لأنه يجوز افراد[1] الكسب والغلة[2] بعقد الوصية ، فجاز الحاقه بعقد الوصية .

وفرق[3] آخر ان الكسب الذي يوجد في المستقبل جعل كالموجود في الحال في باب الوصية ، بدليل جواز عقد الوصية عليه وبدليل انه يعتبر خروجه من الثلث فصار كما لو كان موجودا .

وليس كذلك في البيع ، لان الكسب في المستقبل في باب البيع لا يجعل كالموجود في الحال ، بدليل انه لا يجوز افراده بالعقد ، واذا لم يجعل كالموجود في ابتداء العقد لم يجز ان يجعل كالموجود في الحاقه بالعقد[4] .

٧٥٠ ـ اذا اوصى بأحد عبديه[5] لانسان ثم مات فالبيان الى الورثة ، فأي عبد عينوه له [6]كان له[6] .

ولو اعتق احد عبديه بغير عينه ، ثم مات ولم يبين[7] فإنه يعتق من كل واحد نصفه .

والفرق ان نفس[8] الاعتاق يوجب الحق ، الا ان العتق[9] في الذمة الى أن يصرفه الى العين ، فاذا مات سقطت ذمته ، فانتقل الى العين فعتق نصف كل واحد منهما لاستوائهما في الاستحقاق ، فلو خيرنا الورثة في التعيين [10]لخيرناهم في تعيين العتق[10] الموقف[11] في نصف حر ونصف عبد ، وهذا لا يجوز .

(١) في أ « أفراده » .
(٢) في أ « والعقد » .
(٣) في أ « وجه » .
(٤) في أ « العقد » .
(٥) في أ « عبيدة » .
(٦) الزيادة من ب
(٧) في ب « يعين » .
(٨) في ب « تعين » .
(٩) في ب « المعتق » .
(١٠) الزيادة من ب
(١١) ليست موجودة في (ب) .

وليس كذلك الوصية ، لأن الوصية ايجاب الحق بعد الموت ، وبعد الموت الملك للورثة ، وللميت حق فيه ، فلو خيرنا[1] لخيرناه[2] بين تمليكه في التمييز وهذا جائز .

٧٥١ ـ ولو[4] اعتقهما الموصى له ثم عين[5] الورثة احدهما عتق ذلك الواحد .

ولو اعتق الموصى له[6] احدهما بعينه ، ثم عين[7] الورثة له[8] ذلك العبد لم يعتق عليه[9] .

والفرق انه اذا اعتق احدهما فللورثة خيار في صرف ملكه عنه الى غيره فقد اعتق عبدا ، وللغير فيه[10] خيار في صرف عتقه عنه الى غيره ، فلم يعتق ، كما لو اشترى عبدا على ان البائع بالخيار ، ثم اعتقه المشتري فانه لا يعتق ، كذلك هذا .

واما اذا اعتقهما فليس للورثة خيار في صرف العتق عنهما ، فصار معتقا[11] ملكه وملك غيره ، فنفذ في ملك نفسه ، ووقف في ملك غيره ، كما لو قال لعبده وعبد غيره اعتقتكما .

٧٥٢ ـ اذا قال : اوصيت لابنَيْ فلان بثلث مالي ، فاذا ليس له الا ابن واحد فله نصف المال .

ولو قال : اوصيت لابنَيْ فلان عمرٍو وخالدٍ بثلث مالي . فاذا ليس له ولد غير عمرٍو كان الثلث كله له .

(١) في ب « خيرناه » .
(٢) ليست موجودة في (ب) .
(٣) في ب « الثمن » .
(٤) علامة أول المسألة غير موجودة في أ ، وفي ب « فلو » .
(٥) في ب « يعين » وفي أ « عتق » وهو تصحيف وتحريف .
(٦) الزيادة من ب
(٧) في ب « يعين » وفي أ « عتق » وهو تصحيف وتحريف .
(٨) الزيادة من ب
(٩) الزيادة من (ب) .
(١٠) ليست موجودة في (ب) .
(١١) في أ « متعتقا » .

والفرق ان قوله « لابنَيْ فلان »[1] لفظ اشتراك والاشتراك[2] قد صح ، بدليل انه لو ولد[3] لفلان ابن آخر فانهما يستحقان الثلث ، واذا صح الاشتراك كان للموجود[4] نصفه ، كما لو قال : ثلث مالي بين فلان وفلان . واحدهما ميت[5] فللباقي نصف الثلث .

وليس كذلك قوله « عمرو وخالد » ، لان اللفظ ليس لفظ اشتراك ، بدليل انه ولد لفلان[6] ابن آخر [7]فسمى خالدا[7] لا يستحق شيئا ، فقد اوجب الجميع لعمرو واشرك فيه من لا يصح اشراكه فلم يزاحمه [8]في الاستحقاق[8] ، فبقى الجميع له كما لو قال : اوصيت بثلث مالي[9] لفلان وفلان وأحدهما ميت ، فالثلث كله للحي [10]كذلك هذا[10] .

٧٥٣ ـ اذا[11] اوصى لرجل[12] بجاريته[13] على ان ما في بطنها لورثته على فرائض الله تعالى ثم مات الموصى ، ثم وضعت الجارية فالوصية جائزة والولد للورثة .

ولو اوصى بعبد واستثنى الخدمة لورثته لا يجوز .

والفرق [13]انه بالاستثناء[13] منع[14] دخول الجنين فيه ، واوجب ان يكون ميراثا والولد عين ، وتوريث الاعيان جائز[15] ، فلو جوزنا الاستثناء لملكنا الورثة عينا ، وهذا جائز .

وليس كذلك الخدمة ، لانه بالاستثناء منع دخول المنفعة في العقد ،

(١) ليست موجودة في (ب) .
(٢) « والاشتراك » ليست موجودة في (ب) .
(٣) في ب « وجد » .
(٤) في أ « الموجود » .
(٥) في أ « ميتا » .
(٦) في أ « له » .
(٧) في أ « سمى خالد » .
(٨) ما بين القوسين ليس موجودا في (ب) .
(٩) ، (١٠) الزيادة من ب
(١١) في ب « واذا .
(١٢) الزيادة من ب
(١٣) في ب « بجارية » .
(١٤) في ب « إن الاستثناء » .
(١٥) في أ « يقع » .
(١٦) في أ « جائزة » .

واوجب ان يكون ميراثا ، والخدمة ليست بعين [1]في العقد[1] وتوريث[2] ما ليس بعين [3]في العقد[3] لا يجوز ، كما لو استأجر عبداً ثم مات المستأجر لم يورث عند الخدمة ، كذلك هذا .

٧٥٤ ـ ولو اوصى بصوف غنمه ولبنها[4] يتناول الموجود ، واما ما يحدث في ثاني[5] الحال لم تصح الوصية به .

ولو اوصى بغلة داره وعبده يجوز ، وينصرف الى ما يحدث[6] .

والفرق انه يقف بعقده منافع عقاره على استغلال[7] غيره [7]وهذا جائز كما لو وقف عقاره على غيره[7] .

وليس كذلك الصوف واللبن ، لانه يقف بعقده منافع حيوانه من الصوف واللبن على حال[8] استغلال غيره وهذا لا يجوز ، كما لو وقف عين[9] الحيوان [10]فإنه لا يجوز[10] ، والمعنى فيه انه وقف مالا يتأبد ، لان الحيوان لا يبقى بخلاف العقار .

واما[11] الفرق بين غلة العبد وخدمته واللبن والصوف : ان[12] الخدمة جعلت[13] في الحكم في عقود المعاوضات ثمناً له[14] بمنزله[15] الموجود ، بدليل جواز الاعتياض عنها ، والموجود بالموجود جائز ، كذلك ما هو في حكمه .

وليس كذلك اللبن والصوف ، لانه لم يجعل[16] بمنزله الموجود ، بدليل انه

(١) الزيادة من ب
(٢) في ب « ودخول » .
(٣) الزيادة من ب
(٤) في أ « ولبنتها » .
(٥) في أ « باني » .
(٦) في أ « لا بحدث » .
(٧) الزيادة من ب
(٨) ليست موجودة في (ب) .
(٩) في أ « غير » .
(١٠) الزيادة من ب
(١١) الزيادة من (ب) .
(١٢) في ب « لأن » .
(١٣) في أ « حطت » .
(١٤) ما بين القوسين ليس موجودا في (ب) .
(١٥) الزيادة من ب
(١٦) في ب « لم يحل » .

لا يجوز الاعتياض عنها[1] بحال ، فصار معدوما ، وتملي وتمليك المعدوم لا يصح .

٧٥٥ ـ ولو[2] اوصى بثمرة بستانه وفيه[3] ثمرة موجودة فما يحدث فيه[4] لا يدخل في الوصية ، ما لم يقل[5] : ابدا .

وفي الغلة يدخل فيها الموجود والحادث .

والفرق ان[6] حقيقة اسم الثمرة يتناول الموجود ، بدليل قوله[7] صلى الله عليه وسلم وسلم[8] « من باع نخلا مؤبرا فثمرته للبائع الا ان يشترط المبتاع » واراد[9] بالثمرة الموجود[10] دون الحادث ، فاذا كانت الثمرة موجودة انصرف[11] اللفظ الى حقيقته ، واذا كانت الحقيقة مرادة[12] باللفظ خرج المجاز من ان يكون مرادا ، لأن اللفظ لا يطلق ويراد به الحقيقة والمجاز .

وليس كذلك الغلة ، لأن حقيقة اسم الغلة يقع[13] على الموجود والحادث ، بدليل انه وكل وكيلا بدفع[14] غلاته كان وكيلا في الموجود والحادث

(١) في أ « عنها » .
(٢) في ب « واذا » .
(٣) في أ « وفيها » .
(٤) في أ « فيها » .
(٥) في ب « لم يغل » .
(٦) ليست موجودة في (ب) .
(٧) في ب « عن النبي ﷺ أنه قال » .
(٨) نصب الراية ، للزيلعي جـ ٤ ص ٥ ، كتاب البيوع ، الحديث الرابع : أخرج الائمة الستة في « كتبهم » عند مسلم في « البيوع ، باب من باع نخلا عليها تمرا » ، وعند البخاري في البيوع ، باب قبض من باع نخلا قد أبرت « عن سالم بن عبد الله بن عمر عن ابيه عن النبي (ﷺ) أنه قال : « من باع عبدا وله مال فماله للبائع ، إلا أن يشترط المبتاع ، ومن باع نخلا مؤبرا ، فالثمرة للبائع ، إلا أن يشترط المبتاع ، انتهى . وفي لفظ للبخاري : « من ابتاع نخلا بعد ما يؤبر فثمرتها للذي باعها ، إلا أن يشترط المبتاع وأخرجه البخاري ، ومسلم عن نافع عن ابن عمر بقصة النخل فقط .
(٩) في أ « فأراد » .
(١٠) في ب « الموجودة » .
(١١) في أ « انصرف »
(١٢) في أ « مرادا » .
(١٣) في أ « تقع » .
(١٤) في ب « بدفع » .

فدخلا جميعا في الأمر[1] فتناولهما .

٧٥٦ ـ اذا اوصى الى انسان فلم يقبل الوصية حتى مات الموصي ، ثم باع واشترى شيئا من تركته ولم يعلم بموته صار قابلا للوصية[2] ، ولم يكن له[3] رده .

ولو وكل وكيلا ببيع او شراء ، ولم يعلم بالوكالة ، فباع واشترى فانه لا يصير وكيلا ما لم يتصرف فيه بعد العلم .

والفرق ان الايجاب قد تم من قبل الموصي بموته ، بدليل انه لا يقدر هو ولا وارثه على ابطاله ، فوجب له[4] حق التصرف ، الا انه وقف على قبوله فاذا تصرف بما يدل على الرضا والقبول صار راضيا ، كما لو اشترى عبدا على انه بالخيار ثم باعه صار مخيرا بالبيع ، كذلك هذا .

وليس كذلك الوكالة ، لأن[5] الايجاب لم[6] يتم من قبل الموكل ، بدليل ان لموجبه ابطاله وعزله[7] ، فلم يصر بفعله[8] مجبرا[8] ، كما لو اشترى عبدا على ان البائع بالخيار ، ثم باعه المشتري لم يجز ، لأن الايجاب لم يتم كذلك هذا [9]والله اعلم بالصواب[9] .

* * *

(١) في ب « الاسم » .
(٢) في ب « الوصية » .
(٣) ليست موجودة في (ب) .
(٤) الزيادة من ب
(٥) في أ « رلأن لأن » تكرار .
(٦) في أ « لا » .
(٧) الزيادة من ب
(٨) في أ « فعله مخيرا » .
(٩) ما بين القوسين ليس موجودا في (ب) .

والمقاسمة جائزة اذا كانت الوصايا لله[١] تعالى .

واما اذا كانت الوصية لآدمي[٢] وقسم واخرج نصيبهم ثم هلك قبل ان يدفع اليهم ، فانه يرجع في مال الميت ، وتبطل قسمته .

والفرق لمحمد بينهما ان الوصايا اذا كانت لله تعالى فالوصي ينفرد بتنفيذه ، فينفرد بقسمته ، فصحت القسمة ، فاذا[٣] هلك هلك من مالهم ، واذا كانت الوصية لآدمي [٤]لم ينفرد الوصي بتنفيذه فلم ينفرد[٤] بقسمته ، فلم تصح قسمته عليهم ، فصارت القسمة كأنها لم تكن ، ولان[٥] الوصايا اذا كانت لله تعالى ، فالحق فيه للميت ، وللوصي[٦] ولاية عليه فنفذ قسمته عليه .

واذا كان الوصايا لآدمي فالحق فيه[٨] لآدمي ، وهو الموصى[٩] له ، ولا ولاية للوصي عليه ، فلم تنفذ قسمته عليه ، فصارت كان لم تكن .

٧٤٠ ـ اذا[١٠] اوصى بخدمة[١١] عبده لرجل[١٢] فقتل العبد ، فعلى القاتل قيمته في ثلاث سنين ويشتري بها عبدا آخر يخدمه .

ولو استأجر عبدا من انسان فقتل بطلت الاجارة[١٣] ، ولا يشتري بالقيمة عبدا آخر[١٤] يخدمه .

والفرق ان ابتداء الوصية بخدمة عبد يشترى جائز ، لانه لو اوصى بان يشترى عبدا ويخدم[١٥] فلانا صح ، فلم يبطل ما كان بانتقاله الى القيمة ، وفقى

(١) في ب « اليه»
(٢) في أ « الادمي »
(٣) في أ « واذا »
(٤) لم تنفرد الوصية لتنفيذه فلم تنفرد »
(٥) في ب « واين »
(٦) في ب « والموصي »
(٧) في أ « بالادمي »
(٨) ليست موجودة في (ب)
(٩) في ب « المسمى »
(١٠) في ب « واذا »
(١١) في ب « بقسمة »
(١٢) ليست موجودة في (ب)
(١٣) في ب « اجارته »
(١٤) ليست موجودة في (ب)
(١٥) في ب « ويخدمه »

العين[١] [٢]ببقاء خلفه[٢] ، كالمبيع اذا قتل في يد البائع .

وليس كذلك الاجارة ، لان ابتداء عقد[٣] الاجارة على عبد يشترى لا يجوز فجاز ان يبطل ما كان ، ولان حق[٤] الموصى له في العين ، بدليل انه يعتبر خروجه من الثلث لا المنفعة ، فسرى الى البدل ، واما في[٥] الاجارة فليس حقه في العين ، وانما ثبت[٦] حقه في المنفعة ، بدليل انه لو لم يبين[٧] مقدار مدة[٨] المنفعة [٩]لم يجز[٩] وان كان العين معلوما ، واذا لم يتعلق حقه بالعين لم يسرِ[١٠] الى البدل[١١] .

٧٤١ ـ اذا[١٢] قتل العبد الموصى بخدمته فليس للموصى له ان يستوفي القصاص ولا للورثة ، فاذا اجتمعوا فلهم ذلك[١٣] ، وليس للراهن[١٤] ان يستوفي القصاص ولا للمرتهن [١٥]فاذا اجتمعا فلهما استيفاء القصاص ، وليس لاحد الشريكين ان يستوفي القصاص[١٥] فاذا اجتمعا فلهما[١٦] الاستيفاء .

وليس للبائع قبل التسليم ان يستوفي القصاص اذا قتل المبيع في يده ، ولا للمشتري ولا[١٧] اذا اجتمعا قبل اجازة[١٨] المشتري ورضاه ، فان اجاز المشتري امضاء البيع فله الاستيفاء ، وان اختار فسخ العقد[١٩] فللبائع ان يستوفي ، هكذا ذكره[٢٠] الكرخي عن محمد ، وكذلك عبد[٢١] المضاربة اذا قتل[٢١] ليس للمضارب

(١) في أ « العقد »
(٢) في ب « سواء جعله »
(٣) ليست موجودة في (ب)
(٤) في أ « الحق »
(٥) ليست موجودة في (ب)
(٦) ليست موجودة في (ب)
(٧) في ب « لم يتبين »
(٨) الزيادة من ب
(٩) في ب « لا يجوز »
(١٠) في ب « لم يسري »
(١١) في ب « بدله »
(١٢) الزيادة من ب
(١٣) ليست موجودة في (ب)
(١٤) في أ « الراهن »
(١٥) الزيادة من ب
(١٦) في أ « فلهم »
(١٧) في ب « واما »
(١٨) في ب « اجارة »
(١٩) في أ « للعقد »
(٢٠) في ب « ذكرها »
(٢١) الزيادة من ب

ولا لرب المال أن يقتص(١) ، ولا اذا اجتمعا ، وكذلك عبد المكاتب والعبد(٢) المأذون اذا كان عليه دين(٣) فقتل ليس للمولى ولا للغرماء ان يقتضوا(٤) ولا اذا اجتمعوا .

والفرق بين هذه المسائل ان(٥) من حيث توقف جواز استيفاء القصاص في الموصى بخدمته والمرهون والمشترك على رضا المرتهن والشريك(٦) والموصى له لم يؤد(٧) الى ابطال حقه ، لانه في باب الوصية اذا قتل العبد ينتهي عقد الوصية ، فيصير صاحب الخدمة مستوفيا(٨) جميع حقه ، ولا(٩) يبطل حقه بالقتل ، كما لو مات العبد الموصى بخدمته وكذلك في المرهون قتله(١٠) يكون دخولا(١١) في الاستيفاء ، فيجعل كانه مات في يده فلا يؤدي الى ابطال حقه ، وكذلك المشتري بقتله ينتهي ملكه فيصير(١٢) كانه مات ، ففي(١٣) هذه(١٤) المسائل من حيث توقف(١٥) استيفاء القصاص على رضا الموصى له ، والمرتهن والشريك لا يؤدي الى ابطال حقه فاوقفنا(١٦) ، فاذا تراضيا واجتمعا(١٧فقد اجتمع١٧) صاحب المال(١٨) وصاحب الحق فجاز ان يقتلا .

وليس كذلك في المسائل الاخر ، لانا من حيث توقف(١٩) استيفاء احدهما على رضا الآخر يؤدي الى ابطال حقه ، لانه اذا(٢٠قتل المبيع٢٠) قبل التسليم فات المعقود عليه ، وفوات المعقود عليه قبل القبض يوجب بطلان العقد ، واذا بطل العقد

(١) في ب « يقبض »
(٢) في أ « وعبد »
(٣) في ب « الفين »
(٤) في ب « يقبض »
(٥) في ب « انا »
(٦) في ب « وللشريك » ، وهي زيادة من ب
(٧) في ب « لم يوجد »
(٨) في أ « مستوفا »
(٩) في ب « فلا »
(١٠) في أ « قبله »
(١١) الزيادة من ب
(١٢) في أ « فيصير »
(١٣) في ب « فقت »
(١٤) في أ « هذا »
(١٥) في ب « يوقف »
(١٦) في ب « فاوقعناه »
(١٧) ما بين القوسين ليس موجودا في (ب)
(١٨) في ب « الملك »
(١٩) في ب « يوقف »
(٢٠) في ب « قبل البيع »

سقط(١) حقه ، فلم يؤثر رضاه في استيفاء(٢) القصاص ، فمن حيث يشترط(٣) رضاه يبطله(٤) ، وكذلك عند المضاربة اذا قتل يبطل حق المضارب ، لانه لا يحصل له شيء فيسقط(٥) ربحه . وفي عبد المكاتب يبطل حق المكاتب ايضا ، وكذلك في العبد المأذون(٦) اذا قتل يبطل حق غرمائه بتلف العين ، فمن حيث توقف(٧) على رضاه يسقط(٨) حقه (٩فلا نوقف ، فاستوى٩) وجود رضاه وعدمه و(١٠)لو لم يرض احدهما باستيفاء(١١) القصاص لم يكن للاخر(١٢) ان يستوفي ، كذلك(١٣) اذا اجتمعا ، فصار هذا قتلا(١٤) لم يوجب القود(١٥) فوجبت الدية .

٧٤٢ - اذا اوصى بأن يعتق عنه نسمة فاعتقها(١٦) الوارث عن نفسه ، جاز عن الميت .

ولو اعتقها الوصي عن نفسه لم يجز عن (١٧الميت ولا عن نفسه١٧) .

والفرق ان الوارث يتصرف بحق الملك ، ولانه موقوف على حكم ملك(١٨) الميت ، بدليل انه لو(١٨) ظهر عليه دين بطلت الوصية ؛ وبيع في الدين ، وللوارث حق ملك في املاك الميت ، فصار تصرفه بحق الملك فمخالفته(١٩) جهة الامر(٢٠) لا يمنع نفوذ تصرفه ، دليله الرجل(٢١) اذا طلق امرأته في حالة(٢٢) الحيض .

(١) في ب « يسقط »
(٢) في أ « اسقاط »
(٣) في أ « فشرط »
(٤) في أ « نبطله »
(٥) في أ « فسقط »
(٦) في أ « والمأذون »
(٧) في أ « نوقف » .
(٨) في أ « سقط » .
(٩) في ب « فلا توقف واستوى » .
(١٠) الزيادة من ب
(١١) في أ « بالاستيفاء » .
(١٢) في أ « له آخر » .
(١٣) الزيادة من ب
(١٤) في ب « قتالا » .
(١٥) في ب « قتالا » .
(١٦) في ب « فتقها » .
(١٧) في ب « نفسه ولا عن الميت » .
(١٨) الزيادة من ب
(١٩) في ب « فخالفته » .
(٢٠) في ب « الأبراء » .
(٢١) الزيادة من ب
(٢٢) في ب « حعال » .

وليس كذلك الوصي ، لانه يتصرف بالامر لا بحق الملك ، فمخالفة[1] جهة الامر يمنع[2] تصرفه ، كما لو وكل وكيلاً بأن يطلق امرأته للسنّة فطلقها للبدعة لم يقع ، كذلك هذا .

٧٤٣ ـ لو[3] ان رجلا اوصى الى عبد غيره فالوصية باطلة ، وان اجاز مولاه .

ولو وكل عبد غيره جازت الوكالة ويكره اذا كان بغير اذن المولى ، [4]ولا يكره اذا كان بإذن المولى[4] .

والفرق ان المولى اذا لم يأذن لم يجز تعلق العهدة به ، واذا[5] وكله بالبيع وباع[6] خرج هو عن العهدة ، واذا خرج[7] هو [8]عن العهدة[8] تعلقت العهدة بالآمر [9]فمن حيث[9] يجوز تعلق العهدة به[10] فجوزناه .

وليس كذلك الوصية[11] ، لانه اذا باع الوصي تعلقت العهدة به ، وخرج العاقد عن العهدة ، فوجب[12] تعلق العهدة بمن وقع العقد له ، ولا يمكن [13]تعليق العهدة بمن وقع العقد له[13] ، لانه ميت فلو جوزنا وصايته[14] [15]الى العبد بغير اذن المولى ، لكان اذا باع لم يتعلق العهدة به[15] فيؤدي[16] الى ان يعقد عقدا [17]لا تتعلق[17] العهدة فيه[18] بأحد ، وهذا لا يجوز ، ولان الوصي يتصرف

(١) في ب فخالفته » .
(٢) في ب « بمنع » .
(٣) في ب « ولو » .
(٤) ما بين القوسين ليس موجودا في (ب) .
(٥) في ب « فاذا » .
(٦) في ب « ضفباع » .
(٧) ليست موجودة في (ب) .
(٨) الزيادة من ب
(٩) في ب « الأمر ممن » .
(١٠) الزيادة من ب
(١١) في أ « الوصاية » .
(١٢) في أ « يوجب »
(١٣) ما بين القوسين ليس موجودا في (ب) .
(١٤) في ب « الوصية » .
(١٥) ما بين القوسين ليس موجودا في (ب) ، وكتب « لكن » مكان « لكان » . » .
(١٦) في ب « لأدى » .
(١٧) في أ « لم يتعلق » .
(١٨) الزيادة من (ب) .

على الورثة فلو جوزنا الوصاية[1] على عبد غيره ، لكان للوارث ان يشتريه فيمنعه من[2] التصرف عليه فلم يجز ان يكون وصيا .

وليس[3] كذلك الوكالة ، لانه يتصرف[4] على الآمر لا على غيره ، وقدرة الآمر على منع[5] الوكيل من التصرف لا تمنع[6] صحة الوكالة ، كما لو وكل حرا .

٧٤٤ ـ اذا كان الوارث كبيرا غائبا ، والموصى له [7]كبير حاضر[7] ، فقاسم الوصي الموصى[8] له ، واعطاه من المال حصته ، وقبض نصيب الوارث ، ثم تلف في يده فليس للوارث ان يضمنه .

ولو كان [9]الموصى له غائبا[9] فقاسم [10]الوصي الوارث[10] واعطاه حصته ، وامسك حصة الموصى له وميزه ، وتلف في يده ، فلصاحب الوصية ان يرجع على الورثة[11] بثلث ما بقي في يده .

والفرق ان الموصى له لا يملك الشيء على طريق [12]الخلف على[12] الميت ، وانما يملكه[13] ملكا مبتدأ[14] ، بدليل انه لا يرد بالعيب ، ولا يرد عليه ، فصار كالمشتري من الميت ولا ولاية للولي[15] عليه ، ولا يجوز قبضه عليه[16] ، واذا لم يجز قبضه على الموصى له لم تصح[17] القسمة ، فاذا تلف تلف[18] من الجميع ، فكان له ان يأخذ ثلث ما بقي من يد الورثة .

(١) في أ « الوصية » .
(٢) في أ « عن » .
(٣) في أ « والـ[illegible] » .
(٤) في أ « ينصرف » .
(٥) في أ « بيع » .
(٦) في أ « لا يمنع » .
(٧) في ب « كبيرا حاضرا » .
(٨) الزيادة من ب
(٩) في أ « الموصا له غائب » .
(١٠) في ب « الوصي الوصي والوارث » .
(١١) في ب « الوارث » .
(١٢) في ب « المخلف عن » .
(١٣) في أ « يملك » .
(١٤) في أ « سرا » .
(١٥) في أ « الوصي » .
(١٦) ليست موجودة في (ب) .
(١٧) في أ « لم يصح » .
(١٨) ليست موجودة في (ب) .

وليس كذلك الوصي ، لانه يتصرف بالامر لا بحق الملك ، فمخالفة[1] جهة الامر يمنع[2] تصرفه ، كما لو وكل وكيلاً بأن يطلق امرأته للسنّة فطلقها للبدعة لم يقع ، كذلك هذا .

٧٤٣ ـ لو[3] ان رجلا اوصى الى عبد غيره فالوصية باطلة ، وان اجاز مولاه .

ولو وكل عبد غيره جازت الوكالة ويكره اذا كان بغير اذن المولى ، [4]ولا يكره اذا كان بإذن المولى[4] .

والفرق ان المولى اذا لم يأذن لم يجز تعلق العهدة به ، واذا[5] وكله بالبيع وباع[6] خرج هو عن العهدة ، واذا خرج[7] هو [8]عن العهدة[8] تعلقت العهدة بالآمر [9]فمن حيث[9] يجوز تعلق العهدة به[10] فجوزناه .

وليس كذلك الوصية[11] ، لانه اذا باع الوصي تعلقت العهدة به ، وخرج العاقد عن العهدة ، فوجب[12] تعلق العهدة بمن وقع العقد له ، ولا يمكن [13]تعليق العهدة بمن وقع العقد له[13] ، لانه ميت فلو جوزنا وصايته[14] [15]الى العبد بغير اذن المولى ، لكان اذا باع لم يتعلق العهدة به[15] فيؤدي[16] الى ان يعقد عقدا [17]لا تتعلق[17] العهدة فيه[18] بأحد ، وهذا لا يجوز ، ولان الوصي يتصرف

(١) في ب فخالفته » .
(٢) في ب « بمنع » .
(٣) في ب « ولو » .
(٤) ما بين القوسين ليس موجودا في (ب) .
(٥) في ب « فاذا » .
(٦) في ب « ضفباع » .
(٧) ليست موجودة في (ب) .
(٨) الزيادة من ب
(٩) في ب « الأمر ممن » .
(١٠) الزيادة من ب
(١١) في أ « الوصاية » .
(١٢) في أ « يوجب »
(١٣) ما بين القوسين ليس موجودا في (ب) .
(١٤) في ب « الوصية » .
(١٥) ما بين القوسين ليس موجودا في (ب) ، وكتب « لكن » مكان « لكان » . » .
(١٦) في ب « لأدى » .
(١٧) في أ « لم يتعلق » .
(١٨) الزيادة من (ب) .

على الورثة فلو جوزنا الوصاية[1] على عبد غيره ، لكان للوارث ان يشتريه فيمنعه من[2] التصرف عليه فلم يجز ان يكون وصيا .

وليس[3] كذلك الوكالة ، لانه يتصرف[4] على الآمر لا على غيره ، وقدرة الآمر على منع[5] الوكيل من التصرف لا تمنع[6] صحة الوكالة ، كما لو وكل حرا .

٧٤٤ ـ اذا كان الوارث كبيرا غائبا ، والموصى له [7]كبير حاضر[7] ، فقاسم الوصي الموصى[8] له ، واعطاه من المال حصته ، وقبض نصيب الوارث ، ثم تلف في يده فليس للوارث ان يضمنه .

ولو كان [9]الموصى له غائبا[9] فقاسم [10]الوصي الوارث[10] واعطاه حصته ، وامسك حصة الموصى له وميزه ، وتلف في يده ، فلصاحب الوصية ان يرجع على الورثة[11] بثلث ما بقي في يده .

والفرق ان الموصى له لا يملك الشيء على طريق [12]الخلف على[12] الميت ، وانما يملكه[13] ملكا مبتدأ[14] ، بدليل انه لا يرد بالعيب ، ولا يرد عليه ، فصار كالمشتري من الميت ولا ولاية للولي[15] عليه ، ولا يجوز قبضه عليه[16] ، واذا لم يجز قبضه على الموصى له لم تصح[17] القسمة ، فاذا تلف تلف[18] من الجميع ، فكان له ان يأخذ ثلث ما بقي من يد الورثة .

(١) في أ « الوصية » .
(٢) في أ « عن » .
(٣) فيم « واليس » .
(٤) في أ « ينصرف » .
(٥) في أ « بيع » .
(٦) في أ « لا يمنع » .
(٧) في ب « كبيرا حاضرا » .
(٨) الزيادة من ب
(٩) في أ « الموصا له غائب » .
(١٠) في ب « الوصي الوصي والوارث » .
(١١) في ب « الوارث » .
(١٢) في ب « المخلف عن » .
(١٣) في أ « يملك » .
(١٤) في أ « سرا » .
(١٥) في أ « الوصي » .
(١٦) ليست موجودة في (ب) .
(١٧) في أ « لم يصح » .
(١٨) ليست موجودة في (ب) .

وليس كذلك الوارث اذا كان غائبا ، لان الوارث يملك الشيء على طريق الخلف عن الميت ، بدليل انه يرد بالعيب ويرد عليه [1]والوصي يقوم بمال[1] الميت ، فجاز قبضه فصار كما[2] لو كان حاضرا فقبض نصيبه[3] ، ثم تلف في يده [4]ولو كان كذلك[4] لا يرجع [4]في حصة الوصي[4] [5]على الموصى[5] له بشيء ، كذلك هذا[6] .

٧٤٥ ـ الوصي اذا احتال بدين من غريم املأ[8] منه جاز استحسانا .

ولو ان المريض احتال بدين له على واحد على انسان آخر فانه يجوز من الثلث .

والفرق ان [7]الوصي أبسط[7] يد[8] في باب التصرف في مال الميت من المريض في ماله ، بدليل ان المريض لو باع ماله بغبن[9] يسير لا يجوز اذا كان عليه دين ، ولو باعه[10] من وارثه لا يجوز ، والوصي لو باع مال الميت[11] بغبن[12] يسير او باعه من وارث[13] نفسه جاز ، فجاز الا [14]يجعل تبرعا[14] في مال الميت من الوصي ، ويجعل تبرعا من المريض .

٧٤٦ اذا كان الوارث ابنين[15] والمال الفان[16] او [17]الورثة ثلاث[17] بنين[18]

---

(١) في أ « ولوصى يوم مقام » .
(٢) في أ « كما كما » تكرار .
(٣) في ب « نفسه » .
(٤) الزيادة من ب
(٥) ما بين القوسين ليس موجودا في (ب) .
(٦) في ب « انتهى » .
(٧) في ب « للوصي التسليط »
(٨) في ب بياض ، وكتب في هامشها : « بياضه في الأصل »
(٩) في أ « بعين » .
(١٠) في أ « باع » .
(١١) في ب « الموصي » .
(١٢) في أ « بعبن » .
(١٣) في ب « وارثه » .
(١٤) في أ « لا يحصل متبرعا » .
(١٥) في أ « اثنان » .
(١٦) في ب « ألفين » .
(١٧) في ب « الوارث ثلاثة » .
(١٨) ليست موجودة في (ب) .

والمال ثلاثة [1]الاف فاقتسموا واخذ[1] كل واحد الفا ثم أقر احد الورثة بأن[2] الميت اوصى لفلان بالثلث دفع [3]للموصى له ثلث ما في يده[3] .

ولو اقر ان فلانا اخ له رابع فإنه يدفع له[4] ما في يده .

والفرق ان اقراره على بقية الورثة لا يصح بالوصية ، فصار[5] [6]كما لو[6] كان الورثة وبقية المال لم يكن ، ولو[7] لم يكن الا هذا القدر وهو الالف درهم وترك ابنا واقر بأن الميت اوصى بالثلث لرجل دفع اليه ثلث ما في يده ، كذلك هذا .

واما في الاقرار بالأخ لم ينفذ على سائر الورثة ، وجعل كأنه لم يترك من الورثة الا هذا الابن وهذه الالف فأقر بأخ آخر قسم المال بينهما نصفين ، كذلك هذا .

٧٤٧ ـ ولو[8] اوصى رجل لرجل بوصية فلا حكم للقبول والرد في حياته[9] .

ولو اوصى اليه كان القبول والرد في حال حياته[10] .

[11]والفرق بينهما[11] ان الوصية له ايجاب الحق له بعد الموت ، بدليل[12] انه يراعي ثلث ماله عند الموت ، فلو جعلنا الايجاب عند العقد والتمليك عند الموت لكان[13] تعليق التمليك[14] بخطر ، وانه[15] لا يجوز [15]كذلك هذا[15] واذا كان الايجاب عند الموت روعي القبول والرد في تلك الحالة .

وليس كذلك الوصية اليه ، لأن الايجاب عند العقد ، لأنه يتصرف بإذنه ،

---

(١) في أ « الألف فاقسموا ثم اخذوا » .
(٢) في أ « أن » .
(٣) في أ « الى الموصي له بثلث » .
(٤) في أ « إليه » .
(٥) في ب « صار » .
(٦) ما بين القوسين ليس موجودا في (ب) .
(٧) الزيادة من ب
(٨) في ب « واذا » .
(٩) في أ « جنايته » .
(١٠) في ب « الحياة » .
(١١) الزيادة من ب
(١٢) في ب « أن » .
(١٣) في أ « فكان » .
(١٤) في ب « الملك » .
(١٥) الزيادة من ب

ووجه آخر ان الكسب لا يجوز افراده بعقد البيع ، فلم يجز الحاقه به ، لان للزيادة حكم الأصل كالخمر والخنزير .

وليس كذلك الوصية ، لأنه يجوز افراد[1] الكسب والغلة[2] بعقد الوصية ، فجاز الحاقه بعقد الوصية .

وفرق[3] آخر ان الكسب الذي يوجد في المستقبل جعل كالموجود في الحال في باب الوصية ، بدليل جواز عقد الوصية عليه وبدليل انه يعتبر خروجه من الثلث فصار كما لو كان موجودا .

وليس كذلك في البيع ، لان الكسب في المستقبل في باب البيع لا يجعل كالموجود في الحال ، بدليل انه لا يجوز افراده بالعقد ، واذا لم يجعل كالموجود في ابتداء العقد لم يجز ان يجعل كالموجود في الحاقه بالعقد[4] .

٧٥٠ ـ اذا اوصى بأحد عبديه[5] لانسان ثم مات فالبيان الى الورثة ، فأي عبد عينوه له [6]كان له[6] .

ولو اعتق احد عبديه بغير عينه ، ثم مات ولم يبين[7] فإنه يعتق من كل واحد نصفه .

والفرق ان نفس[8] الاعتاق يوجب الحق ، الا ان العتق[9] في الذمة الى أن يصرفه الى العين ، فاذا مات سقطت ذمته ، فانتقل الى العين فعتق نصف كل واحد منهما لاستوائهما في الاستحقاق ، فلو خيرنا الورثة في التعيين [10]لخيرناهم في تعيين العتق[10] الموقف[11] في نصف حر ونصف عبد ، وهذا لا يجوز .

(١) في أ « أفراده » .
(٢) في أ « والعقد » .
(٣) في أ « وجه » .
(٤) في أ « العقد » .
(٥) في أ « عبيدة » .
(٦) الزيادة من ب
(٧) في ب « يعين » .
(٨) في ب « تعين » .
(٩) في ب « المعتق » .
(١٠) الزيادة من ب
(١١) ليست موجودة في (ب) .

وليس كذلك الوصية ، لأن الوصية ايجاب الحق بعد الموت ، وبعد الموت الملك للورثة ، وللميت حق فيه ، فلو خيرنا[1] لخيرناه[2] بين تمليكه في التمييز وهذا جائز .

٧٥١ ـ ولو[4] اعتقهما الموصى له ثم عين[5] الورثة احدهما عتق ذلك الواحد .

ولو اعتق الموصى له[6] احدهما بعينه ، ثم عين[7] الورثة له[8] ذلك العبد لم يعتق عليه[9] .

والفرق انه اذا اعتق احدهما فللورثة خيار في صرف ملكه عنه الى غيره فقد اعتق عبدا ، وللغير فيه[10] خيار في صرف عتقه عنه الى غيره ، فلم يعتق ، كما لو اشترى عبدا على ان البائع بالخيار ، ثم اعتقه المشتري فانه لا يعتق ، كذلك هذا .

واما اذا اعتقهما فليس للورثة خيار في صرف العتق عنهما ، فصار معتقا[11] ملكه وملك غيره ، فنفذ في ملك نفسه ، ووقف في ملك غيره ، كما لو قال لعبده وعبد غيره اعتقتكما .

٧٥٢ ـ اذا قال : اوصيت لابنَيْ فلان بثلث مالي ، فاذا ليس له الا ابن واحد فله نصف المال .

ولو قال : اوصيت لابنَيْ فلان عمرٍو وخالدٍ بثلث مالي . فاذا ليس له ولد غير عمرٍو كان الثلث كله له .

(١) في ب « خيرناه » .
(٢) ليست موجودة في (ب) .
(٣) في ب « الثمن » .
(٤) علامة أول المسألة غير موجودة في أ ، وفي ب « فلو » .
(٥) في ب « يعين » وفي أ « عتق » وهو تصحيف وتحريف .
(٦) الزيادة من ب
(٧) في ب « يعين » وفي أ « عتق » وهو تصحيف وتحريف .
(٨) الزيادة من ب
(٩) الزيادة من (ب) .
(١٠) ليست موجودة في (ب) .
(١١) في أ « متعتقا » .

ووجه آخر ان الكسب لا يجوز افراده بعقد البيع ، فلم يجز الحاقه به ، لان للزيادة حكم الاصل كالخمر والخنزير .

وليس كذلك الوصية ، لأنه يجوز افراد(١) الكسب والغلة(٢) بعقد الوصية ، فجاز الحاقه بعقد الوصية .

وفرق(٣) آخر ان الكسب الذي يوجد في المستقبل جعل كالموجود في الحال في باب الوصية ، بدليل جواز عقد الوصية عليه وبدليل انه يعتبر خروجه من الثلث فصار كما لو كان موجودا .

وليس كذلك في البيع ، لان الكسب في المستقبل في باب البيع لا يجعل كالموجود في الحال ، بدليل انه لا يجوز افراده بالعقد ، واذا لم يجعل كالموجود في ابتداء العقد لم يجز ان يجعل كالموجود في الحاقه بالعقد(٤) .

٧٥٠ ـ اذا اوصى بأحد عبديه(٥) لانسان ثم مات فالبيان الى الورثة ، فأي عبد عينوه له (٦كان له٦) .

ولو اعتق احد عبديه بغير عينه ، ثم مات ولم يبين(٧) فإنه يعتق من كل واحد نصفه .

والفرق ان نفس(٨) الاعتاق يوجب الحق ، الا ان العتق(٩) في الذمة الى أن يصرفه الى العين ، فاذا مات سقطت ذمته ، فانتقل الى العين فعتق نصف كل واحد منهما لاستوائهما في الاستحقاق ، فلوخيرنا الورثة في التعيين (١٠لخيرناهم في تعيين العتق١٠) الموقف(١١) في نصف حر ونصف عبد ، وهذا لا يجوز .

(١) في أ « أفراده » .
(٢) في أ « والعقد » .
(٣) في أ « وجه » .
(٤) في أ « العقد » .
(٥) في أ « عبيدة » .
(٦) الزيادة من ب
(٧) في ب « يعين » .
(٨) في ب « تعين » .
(٩) في ب « المعتق » .
(١٠) الزيادة من ب
(١١) ليست موجودة في (ب) .

وليس كذلك الوصية ، لأن الوصية ايجاب الحق بعد الموت ، وبعد الموت الملك للورثة ، وللميت حق فيه ، فلو خيرنا(١) لخيرناه(٢) بين تمليكه في التمييز وهذا جائز .

٧٥١ ـ ولو(٤) اعتقهما الموصى له ثم عين(٥) الورثة احدهما عتق ذلك الواحد .

ولو اعتق الموصى له(٦) احدهما بعينه ، ثم عين(٧) الورثة له(٨) ذلك العبد لم يعتق عليه(٩) .

والفرق انه اذا اعتق احدهما فللورثة خيار في صرف ملكه عنه الى غيره فقد اعتق عبدا ، وللغير فيه(١٠) خيار في صرف عتقه عنه الى غيره ، فلم يعتق ، كما لو اشترى عبدا على ان البائع بالخيار ، ثم اعتقه المشتري فانه لا يعتق ، كذلك هذا .
واما اذا اعتقهما فليس للورثة خيار في صرف العتق عنهما ، فصار معتقا(١١) ملكه وملك غيره ، فنفذ في ملك نفسه ، ووقف في ملك غيره ، كما لو قال لعبده وعبد غيره اعتقتكما .

٧٥٢ ـ اذا قال : اوصيت لابنَيْ فلان بثلث مالي ، فاذا ليس له الا ابن واحد فله نصف المال .

ولو قال : اوصيت لابنَيْ فلان عمرو وخالدٍ بثلث مالي . فاذا ليس له ولد غير عمرو كان الثلث كله له .

(١) في ب « خيرناه » .
(٢) ليست موجودة في (ب) .
(٣) في ب « الثمن » .
(٤) علامة أول المسألة غير موجودة في أ ، وفي ب « فلو » .
(٥) في ب « يعين » وفي أ « عتق » وهو تصحيف وتحريف .
(٦) الزيادة من ب
(٧) في ب « يعين » وفي أ « عتق » وهو تصحيف وتحريف .
(٨) الزيادة من ب
(٩) الزيادة من (ب) .
(١٠) ليست موجودة في (ب) .
(١١) في أ « متعتقا » .

ووجه آخر ان الكسب لا يجوز افراده بعقد البيع ، فلم يجز الحاقه به ، لان للزيادة حكم الاصل كالخمر والخنزير .

وليس كذلك الوصية ، لأنه يجوز افراد[1] الكسب والغلة[2] بعقد الوصية ، فجاز الحاقه بعقد الوصية .

وفرق[3] آخر ان الكسب الذي يوجد في المستقبل جعل كالموجود في الحال في باب الوصية ، بدليل جواز عقد الوصية عليه وبدليل انه يعتبر خروجه من الثلث فصار كما لو كان موجودا .

وليس كذلك في البيع ، لان الكسب في المستقبل في باب البيع لا يجعل كالموجود في الحال ، بدليل انه لا يجوز افراده بالعقد ، واذا لم يجعل كالموجود في ابتداء العقد لم يجز ان يجعل كالموجود في الحاقه بالعقد[4] .

٧٥٠ ـ اذا اوصى بأحد عبديه[5] لانسان ثم مات فالبيان الى الورثة ، فأي عبد عينوه له [6]كان له[6] .

ولو اعتق احد عبديه بغير عينه ، ثم مات ولم يبين[7] فإنه يعتق من كل واحد نصفه .

والفرق ان نفس[8] الاعتاق يوجب الحق ، الا ان العتق[9] في الذمة الى أن يصرفه الى العين ، فاذا مات سقطت ذمته ، فانتقل الى العين فعتق نصف كل واحد منهما لاستوائهما في الاستحقاق ، فلو خيرنا الورثة في التعيين [10]لخيرناهم في تعيين العتق[10] الموقف[11] في نصف حر ونصف عبد ، وهذا لا يجوز .

(١) في أ « أفراده » .
(٢) في أ « والعقد » .
(٣) في أ « وجه » .
(٤) في أ « العقد » .
(٥) في أ « عبيدة » .
(٦) الزيادة من ب
(٧) في ب « يعين » .
(٨) في ب « تعين » .
(٩) في ب « المعتق » .
(١٠) الزيادة من ب
(١١) ليست موجودة في (ب) .

وليس كذلك الوصية ، لأن الوصية ايجاب الحق بعد الموت ، وبعد الموت الملك للورثة ، وللميت حق فيه ، فلو خيرنا[1] لخيرناه[2] بين تمليكه في التمييز وهذا جائز .

٧٥١ ـ ولو[4] اعتقهما الموصى له ثم عين[5] الورثة احدهما عتق ذلك الواحد .

ولو اعتق الموصى له[6] احدهما بعينه ، ثم عين[7] الورثة له[8] ذلك العبد لم يعتق عليه[9] .

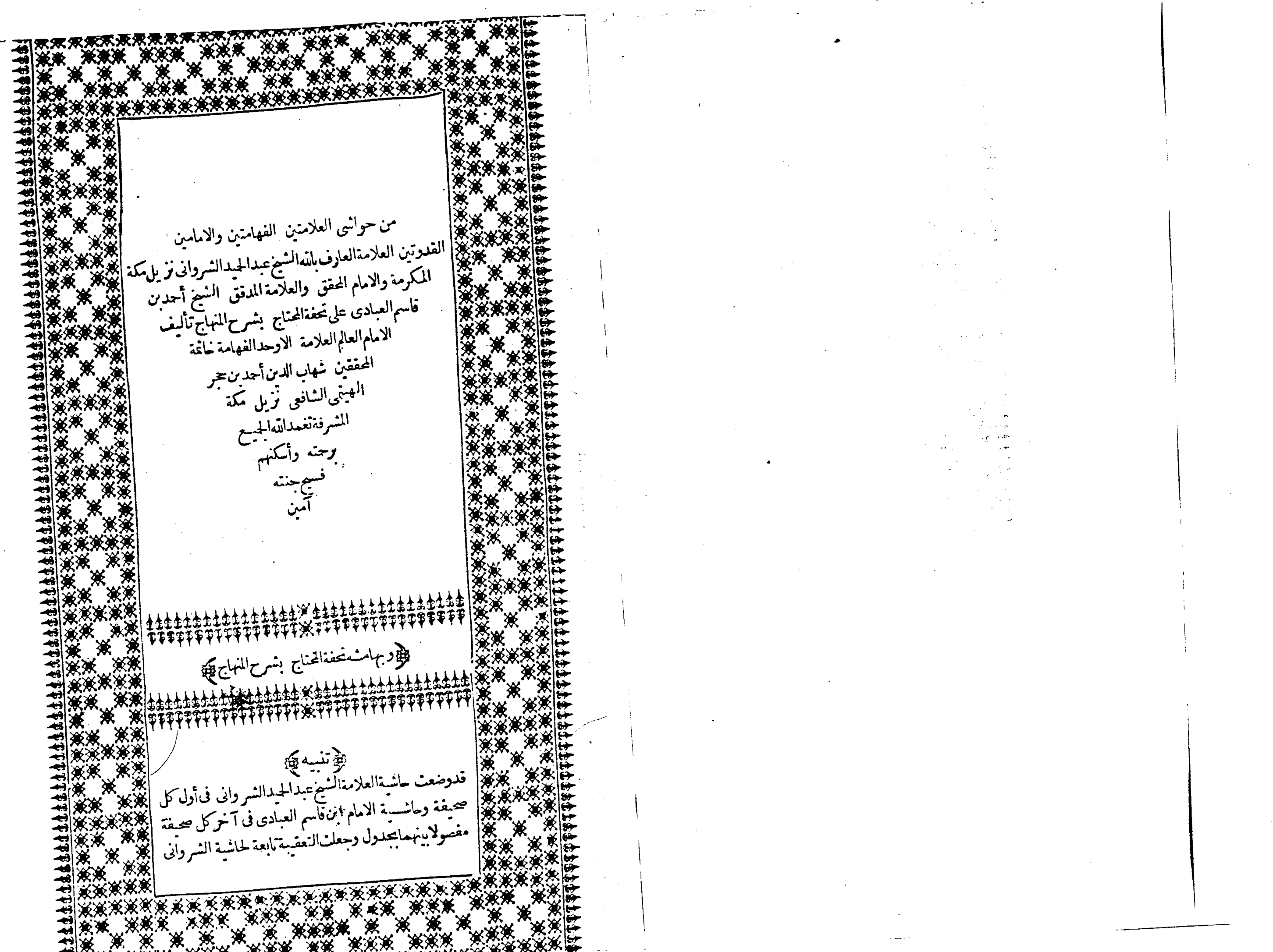
والفرق انه اذا اعتق احدهما فللورثة خيار في صرف ملكه عنه الى غيره فقد اعتق عبدا ، وللغير فيه[10] خيار في صرف عتقه عنه الى غيره ، فلم يعتق ، كما لو اشترى عبدا على ان البائع بالخيار ، ثم اعتقه المشتري فانه لا يعتق ، كذلك هذا .

واما اذا اعتقهما فليس للورثة خيار في صرف العتق عنهما ، فصار معتقا[11] ملكه وملك غيره ، فنفذ في ملك نفسه ، ووقف في ملك غيره ، كما لو قال لعبده وعبد غيره اعتقتكما .

٧٥٢ ـ اذا قال : اوصيت لابنَيْ فلان بثلث مالي ، فاذا ليس له الا ابن واحد فله نصف المال .

ولو قال : اوصيت لابنَيْ فلان عمرٍو وخالدٍ بثلث مالي . فاذا ليس له ولد غير عمرٍو كان الثلث كله له .

(١) في ب « خيرناه » .
(٢) ليست موجودة في (ب) .
(٣) في ب « الثمن » .
(٤) علامة أول المسألة غير موجودة في أ ، وفي ب « فلو » .
(٥) في ب « يعين » وفي أ « عتق » وهو تصحيف وتحريف .
(٦) الزيادة من ب
(٧) في ب « يعين » وفي أ « عتق » وهو تصحيف وتحريف .
(٨) الزيادة من ب
(٩) الزيادة من (ب) .
(١٠) ليست موجودة في (ب) .
(١١) في أ « متعتقا » .



من حواشى العلامتين الفهامتين والامامين
القدوتين العلامة العارف بالله الشيخ عبد الحميد الشروانى نزيل مكة
المكرمة والامام المحقق والعلامة المدقق الشيخ أحمد بن
قاسم العبادى على تحفة المحتاج بشرح المنهاج تأليف
الامام العالم العلامة الاوحد الفهامة خاتمة
المحققين شهاب الدين أحمد بن حجر
الهيتمى الشافعى نزيل مكة
المشرفة تغمد الله الجميع
برحمته وأسكنهم
فسيح جنته
آمين

﴿ وبهامشه تحفة المحتاج بشرح المنهاج ﴾

﴿ تنبيه ﴾

قد وضعت حاشية العلامة الشيخ عبد الحميد الشروانى فى أول كل صحيفة وحاشية الامام ابن قاسم العبادى فى آخر كل صحيفة مفصولا بينهما بجدول وجعلت التعقيبة تابعة لحاشية الشروانى

نحو اطفاله لما يأتي في الايصاء وتحرم لمن عرف منه انه متى كان له شيء في تركة أفسدها وتكره بالزيادة على الثلث ان لم يقصد حرمان ورثته والا حرمت على ما يأتي وأركانها موص وموصى له وموصى به وصيغة وذكرها على هذا الترتيب مبتدئا بأولها لانه الاصل فقال (تصح وصية كل مكلف حر) كله أو بعضه مختار عند الوصية (٤) (وان كان) فلسا أو سفيها لم يحجر عليه أو (كافرا) ولو حربيا وان أسر ورق بعدها كما شمله كلامهم وانما يتجه ان مات حرا والا ففيه نظر لان المال في الوصية معتبر بحال الموت وهو غير مالك حينئذ الا ان يقال محل اعتباره حينئذ فيمن يتصور ملكه في هذه الحالة لكنه بعيد وذلك كما يصح سائر عقوده والتنظير في هذه أخذا من ان القصد منها زيادة الاعمال بعد الموت وهو لا عمل له بعده يرد بان المنظور اليه فيها بطريق الذات كونها عقدا ماليا لا خصوص ذلك ومن ثم صحت صدقته وعتقه و يأتي في الردة ان وصية المرتد موقوفة وشمل الحد المحجور عليه بسفه أيضا لكن صرح به لبيان ما فيه من الخلاف الذي لا يأتي في غير المحجور وان أتى فيه خلاف آخر مخرج من الخلاف في أنه هل يعود الحجر بطرو السفه من غير حجر حاكم أو لا فقال (وكذا محجور عليه بسفه على المذهب) لصحة عبارته ومن ثم نفذ اقراره بعقوبة وطلاقه ولاحتياجه للثواب (لا مجنون ومغمى عليه وصبي) اذ لا عبارة لهم بخلاف السكران وان لم يكن له تمييز كما يعلم مما يأتي في الطلاق (وفي قول تصح من صبي مميز) لانهم لا تزيل الملك الا و يجاب بانه لا نظر لذلك مع فساد عبارته حتى في غير المال (ولا رقيق) كله عندها ولو مكاتبا لم يأذن له سيده لعدم ملكه او أهليته (وقيل ان عتق) بعدها (ثم مات صحت) منه ورد بنظير ما مر في المميز اما المبعض فتصح بما ملكه ببعضه الحر الا بالعتق كما قاله جمع لانه ليس من أهل الولاء (واذا أوصى لجهة عامة فالشرط أن لا تكون معصية) ولا مكروها أي لذاته لا لعارض كما يعلم مما يأتي في النذر لعاصر

الايصاء اه (قوله نحو أطفاله) أي كالمجانين اه ع ش (قوله وتحرم) أي مع الصحة اه ع ش (قوله ان عرف الخ) وكذا اذا غلب على ظنه أن الموصى له يصرف الموصى به في معصية فتحرم الوصية وتصح اه ع ش (قوله وتكره الخ) أي فالاحكام الخمسة متصورة فيها اه سم (قوله مبتدئا الخ) حال مؤكدة (قوله مختار الخ) نعت ثان لمكلف قال السيد عمر قد يقال لا حاجة اليه مع القول بعدم تكليف المكره المنصور في الاصول اه وفي البجيرمي عن العناني لا يغني عنه التكليف لان المكره مكلف على الصحيح خلافا لما في جمع الجوامع ولو سكت عنه لاقتضى صحة وصية المكره وليس كذلك اه أقول هذا هو الراجح (قوله عند الوصية) راجع لكل من القيود الثلاثة اه ع ش (قوله لم يحجر عليه) أي وسيأتي المحجور عليه اه سم (قوله ورق بعدها) زاد النهاية والمغني وماله عندنا بالامان كما بحثه الزركشي اه قال ع ش قوله وماله أي والحال وقوله عندنا بالامان احترز به عما لو كان ماله بدار الحرب وبقي فيها اه (قوله وانما يتجه ان مات حرا) جزم به النهاية (قوله محل اعتباره) أي المال في الوصية حينئذ أي حين الموت وقوله فيمن الخ خبر محل الخ (قوله وذلك) أي صحة وصية الكافر وكذا الضمير في قوله والتنظير فيه (قوله منها) أي الوصية (قوله وهو) أي الكافر وقوله بعده أي الموت (قوله ومن ثم صحت الخ) على أنه قد يقال أنه يجازى عليها في الدنيا وان كان الموصى به لا يستحقه الموصى له الا بالقبول بعد الموت اه ع ش أقول ولا يبعد أن يقال انه يجازى عليها في الآخرة أيضا بترك عذاب بعض معاصيه الفروعية او تخفيفه (قوله و يأتي الخ) كلام مستأنف (قوله وشمل الحد) أي الضمني للموصي (قوله وان أتى فيه) أي في غير المحجور (قوله خلاف آخر الخ) عبارة السميري واحترز عن السفيه الذي لم يحجر عليه الحاكم فانها تصح منه على الاصح كسائر تصرفاته الا على قول ان الحجر يعود بنفس التبذير اذا بلغ رشيدا من غير توقف على حكم فيكون كالمحجور عليه انتهت اه رشيدي أقول ينافيه قول المغني والنهاية فالسفيه بلا حجر تصح وصيته جزما اه (قوله مخرج) أي من الاصحاب لا منصوص من الامام (قوله هل يعود الخ) الراجح أنه لا يعود بدون حجر الحاكم اه ع ش (قوله بطرو السفه) أي على من بلغ رشيدا (قوله فقال الخ) عطف تفصيل على قوله صرح الخ (قول المتن بسفه) خرج به حجر الفلس فتصح الوصية معه جزما مغني ونهاية (قوله وطلاقه) عطف على اقراره و يحتمل عطفه على عقوبة كما هو صريح صنيع النهاية (قول المتن لا مجنون) أي ومعتوه ومبرسم اه مغني (قول المتن ومغمى عليه) واستثنى الزركشي منه ما لو كان سببه سكرا عصى به وكلامه منتظم فتصح وصيته اه مغني (قوله بخلاف السكران) أي المتعدي فتصح وصيته مغني وسم و ع ش (قوله لانها) أي الوصية وكذا ضمير عندها (قوله كله) أي وسيأتي المبعض (قوله لم يأذن سيده) أما اذا أذن له سيده فتصح وصيته لصحة تبرعه بالاذن مغني ونهاية وسم قال ع ش قوله اذا أذن له أي للمكاتب كتابة صحيحة اه (قوله لعدم ملكه) لعله في رقيق غير مكاتب وقوله او أهليته في المكاتب كما يدل عليه قول شرح المنهج أوضعفه اه (قوله الا بالعتق) وفاقا لشيخ الاسلام وخلافا للنهاية والمغني وسم حيث قالوا واللفظ للمغني والذي يظهر كما قال شيخي الصحة لان الرق ينقطع بالموت والعتق لا يكون الا بعده اه (قوله لانه ليس) أي البعض (قوله أي لذاته) أي ما ذكر من المعصية والكراهة وقوله لا لعارض كبيع العنب والرطب

لم يحجر عليه) وسيأتي المحجور (قوله بخلاف السكران) أي المتعدي (قوله لم يأذن له سيده) أفهم صحتها اذا أذن وهو ظاهر كسائر تبرعاته المأذون فيها (قوله الا بالعتق الخ) المتجه الصحة بالعتق أيضا لان الرق يزول بالموت الذي هو وقت حصول العتق فهو من أهل الولاء حينئذ لا يقال لا بد أن يكون من أهل ذلك التصرف عند الوصية لانا نقول لو صح ذلك ما صحت وصية المحجور بسفه فليتأمل (قوله لانه ليس من أهل الولاء) قد

فيهما وكذا اذا أوصى لغير جهة يشترط عدم المعصية والكراهة أيضا ومن ثم بطلت لكافر بنحو مسلم أو مصحف وكان وجه اقتصاره على الاولى كثرة وقوعها وقصدها بخلاف غير الجهة وشمل عدم المعصية القربة كبناء مسجد ولو من كافر ونحو قبة على قبر نحو عالم في غير مسبلة وتسوية قبره ولو بها الا بنائه ولو بغيرها للنهي عنه وفي زيادات العبادي لو أوصى بان يدفن في بيته بطلت الوصية ولعله بناه على ان الدفن في البيت مكروه وليس كذلك والمباحة كفك أسارى كفار منا وان أوصى به ذمي واعطاء غني وكافر و بناء رباط لنزول أهل الذمة أو سكناهم به وان سماه كنيسة ما لم يأت بما يدل على انه للتعبد وحده أو مع نزول المارة على الاوجه أما اذا كانت معصية فلا تصح من مسلم ولا كافر (كعمارة) أو ترميم (كنيسة) للتعبد وكتابة نحو توراة وعلم محرم واعطاء أهل حرب أو ردة ووقود كنيسة بقصد تعظيمها

لعاصر الخمر فانه حرام حيث غلب على ظنه اتخاذه خمرا ومكروه حيث توهمه فتصح الوصية اه ع ش (قوله فيهما) أي المعصية والمكروه (قوله بنحو مسلم) يتجه استثناء من يعتق عليه كبيعه منه سم و بجيرمي زاد الاول وظاهر الكلام البطلان لكافر عند الوصية وان أسلم عند الموت ولو ذهب ذاهب للصحة حينئذ كان مذهبا اه و يوافقه قول ع ش قوله أو مصحف أي اذا بقي على الكفر لموت الموصي اه (قوله على الاولى) أي الجهة العامة وقوله كثرة وقوعها أي الاولى أي وقوع الوصية عليها (قوله ونحو قبة) عبارة النهاية القباب والقناطر اه (قوله قبر نحو عالم) عبارة النهاية والمغني قبور الانبياء والعلماء والصالحين اه (قوله وتسوية قبره ولو بها) خالفه النهاية هنا وقال ع ش والمعتمد ما ذكره في الجنائز اه أي من جواز الوصية لتسوية وعمارة قبور الانبياء والصالحين في المسبلة (قوله وليس كذلك) أي فتصح الوصية اه ع ش (قوله والمباحة) عطف على القربة اه ع ش ثم قوله ذلك الى المتن في المغني (قوله كفك أسارى الخ) سيأتي تخصيصه بالمعينين اه ع ش (قوله وكافر) قضية كلامهم تخصيصه بمعين (قوله ما لم يأت الخ) أي فلا تصح الوصية اه ع ش (قوله أو مع نزول المارة) اعتمده المغني أيضا قال ع ش ومنه الكنائس التي في جهة بيت المقدس التي ينزلها المارة فان المقصود ببنائها التعبد ونزول المارة طارئ اه (قوله على الاوجه) أي تغليبا للحرمة اه مغني (قوله أما اذا كانت معصية) أي أو مكروها أخذا مما مر اه ع ش (قوله من مسلم) بل قيل ان الوصية ببناء الكنيسة من المسلم ردة ولا تصح أيضا ببناء موضع لبعض المعاصي كالخمارة اه مغني (قول المتن كعمارة كنيسة) قد يستشكل التمثيل بعمارة الكنيسة للجهة العامة الا ان يجعل تنظيرا أو يقال أراد بالجهة العامة ما ليس شخصا معينا بدليل المقابلة أو يقال هي جهة عامة باعتبار المنتفع بها فانه غير معين * (تنبيه) * يتبادر ان حقيقة الكنيسة ما هي للتعبد وقضية ذلك حملها على ذلك عند الاطلاق حتى لو أوصى لكنائس بلد كذا وجهلنا حالها هل هي للتعبد أولا حكم ببطلان الوصية فان تبين أنها ليست للتعبد تبينت صحتها اه سم (قوله وكتابة نحو توراة الخ) عبارة المغني وكتابة التوراة والانجيل وقراءتهما وكتابة كتب الفلسفة والنجوم وسائر العلوم المحرمة اه زاد النهاية وقراءة أحكام شريعة اليهود والنصارى اه قال ع ش قوله وكتابة التوراة والانجيل أي ولو غير مبدلين لان فيه تعظيما لهم اه فليراجع (قوله أهل حرب أو ردة) بخلاف أهل الذمة نهاية وسم (قوله بقصد تعظيمها) أو لا بقصد شيء اه سيد عمر

يقال الرق يزول بالموت الذي هو وقت العتق فهو من أهل الولاء عند العتق فالمتجه صحتها بالعتق أيضا كما مر وهل يجري ذلك في المكاتب باذن سيده (قوله بنحو مسلم) يتجه استثناء من يعتق عليه كبيعه منه وظاهر الكلام البطلان لكافر عند الوصية وان أسلم عند الموت ولو ذهب ذاهب للصحة حينئذ كان مذهبا (قوله ولو بغيرها) خولف فيه مر (قوله وكافر) شامل للحربي ولا ينافيه قوله الآتي أهل حرب لان صورته أنه عبر باهل حرب الدال على قصد جهة الحرابة المعصية وقضية ذلك أنه لو عبر هنا بكافر كانه (قوله وان سماه كنيسة) اعتمده مر وقوله أو مع نزول اعتمده أيضا مر (قوله في المتن كعمارة كنيسة) قد يستشكل التمثيل بعمارة الكنيسة للجهة العامة الا أن يجعل تنظيرا أو يقال أراد بالجهة العامة ما ليس شخصا معينا بدليل المقابلة أو يقال هي جهة باعتبار المنتفع فانه غير معين * (تنبيه) * يتبادر أن حقيقة الكنيسة ما هي للتعبد وقضية ذلك حملها على ذلك عند الاطلاق حتى لو أوصى لكنائس بلد كذا وجهلنا حالها هل هي للتعبد أولا حكم ببطلان الوصية فان تبين أنها للتعبد حكم ببطلان الوصية أولا حكم بصحتها ولا ينافي الاول قول الشارح للتعبد حيث دل على التقييد للايضاح لانها قد تطلق على ما ليس للتعبد ولو تجوزا فليتأمل (قوله أهل حرب أو ردة) أي بخلاف أهل الذمة كذا خط شيخنا بهامش المحلي وسيأتي وفي شرح المنهج بعد قوله وتصح لكافر ولو حربيا ومرتد الخ ما نصه ما لو أوصى لمن يرتد أو يحارب أو يقتله أو يقتل غيره عدوانا فلا يصح لانه معصية اه و يبقى ما لو أوصى لزيد الكافر أو الحربي أو المرتد و يحتمل البطلان أيضا اذ وصفه بما ذكر يجعله منظورا اليه وهو معصية وأي فرق بين قوله أهل الحرب أو أهل الردة وقوله لزيد الكافر أو الحربي أو المرتد ولا ينافي ذلك

نحو اطفاله لما يأتي في الايصاء وتحرم لمن عرف منه انه متى كان له شيء في تركته أفسدها او تكره بالزيادة على الثلث ان لم يقصد حرمان ورثته والا حرمت على ما يأتي وأركانها موص وموصى له وموصى به وصيغة وذكرها على هذا الترتيب مبتدئا باولها لانه الاصل فقال (تصح وصية كل مكلف حر) كله أو بعضه مختار عند الوصية (٤) (وان كان) فلسا أو سفيها لم يحجر عليه أو (كافرا) ولو حربيا وان أسر ورق بعدها كما شمله كلامهم وانما يتجه ان مات حرا والا ففيه نظر لان المال في الوصية معتبر بحال الموت وهو غير مالك حينئذ الا ان يقال محل اعتباره حينئذ فيمن يتصور ملكه في هذه الحالة لكنه بعيد وذلك كما يصح سائر عقوده والتنظير في هذه أخذا من ان القصد منها زيادة الاعمال بعد الموت وهو لا عمل له بعده يرد بان المنظور اليه فيها بطريق الذات كونها عقدا ماليا لا خصوص ذلك ومن ثم صحت صدقته وعتقه ويأتي في الردة ان وصية المرتد موقوفة وشمل الحد المحجور عليه بسفه أيضا لكن صرح به لبيان ما فيه من الخلاف الذي لا يأتي في غير المحجور وان أتى فيه خلاف آخر مخرج من الخلاف في أنه هل يعود الحجر بطرو السفه من غير حجر حاكم أولا فقال (وكذا المحجور عليه بسفه على المذهب) لصحة عبارته ومن ثم نفذ اقراره بعقوبة وطلاقه ولاحتياجه للثواب (لا مجنون ومغمى عليه وصبي) اذ لا عبارة لهم بخلاف السكران وان لم يكن له تمييز كما يعلم مما يأتي في الطلاق (وفي قول تصح من صبي مميز) لانها لا تزيل الملك حالا و يجاب بانه لا نظر لذلك مع فساد عبارته حتى في غير المال (ولا رقيق) كله عندها ولو مكاتبا لم يأذن له سيده لعدم ملكه او أهليته (وقيل ان عتق) بعدها (ثم مات صحت) منه ورد بنظير ما مر في المميز اما المبعض فتصح بما ملكه ببعضه الحر الا بالعتق كما قاله جمع لانه ليس من أهل الولاء (واذا أوصى لجهة عامة فالشرط أن لا تكون معصية) ولا مكروها أي لذاته لا لعارض كما يعلم مما يأتي في النذر

لعاصر

الايصاء اه (قوله نحو أطفاله) أي كالمجانين اه ع ش (قوله وتحرم) أي مع الصحة اه ع ش (قوله ان عرف الخ) وكذا اذا غلب على ظنه أن الموصى له يصرف الموصى به في معصية فتحرم الوصية وتصح اه ع ش (قوله وتكره الخ) أي فالاحكام الخمسة متصورة فيها اه سم (قوله مبتدئا الخ) حال مؤكدة (قوله مختار الخ) نعت ثان لمكلف قال السيد عمر قد يقال لا حاجة اليه مع القول بعدم تكليف المكره المنصور في الاصول اه وفي البجيرمي عن العناني لا يغني عنه التكليف لان المكره مكلف على الصحيح خلافا لما في جمع الجوامع ولو سكت عنه لاقتضى صحة وصية المكره وليس كذلك اه أقول هذا هو الراجح (قوله عند الوصية) راجع لكل من القيود الثلاثة اه ع ش (قوله لم يحجر عليه) أي وسيأتي المحجور عليه اه سم (قوله ورق بعدها) زاد النهاية والمغني وماله عندنا بالامان كما بحثه الزركشي اه قال ع ش قوله وماله أي والحال وقوله عندنا بالامان احترز به عما لو كان ماله بدار الحرب وبقي فيها اه (قوله وانما يتجه ان مات حرا) جزم به النهاية (قوله محل اعتباره) أي المال في الوصية حينئذ أي حين الموت وقوله فيمن الخ خبر محل الخ (قوله وذلك) أي صحة وصية الكافر وكذا الضمير في قوله والتنظير فيه (قوله منها) أي الوصية (قوله وهو) أي الكافر وقوله بعده أي الموت (قوله ومن ثم صحت الخ) على أنه قد يقال أنه يجازى عليها في الدنيا وان كان الموصى به لا يستحقه الموصى له الا بالقبول بعد الموت اه ع ش أقول ولا يبعد ان يقال انه يجازى عليها في الآخرة أيضا بترك عذاب بعض معاصيه الفرعية او تخفيفه (قوله ويأتي الخ) كلام مستأنف (قوله وشمل الحد) أي الضمني للموصى (قوله وان أتى فيه) أي في غير المحجور (قوله خلاف آخر الخ) عبارة الدميري واحترز عن السفيه الذي لم يحجر عليه الحاكم فانها تصح منه على الاصح كسائر تصرفاته الا على قول ان الحجر يعود بنفس التبذير اذا بلغ رشيدا من غير توقف على حكم فيكون كالمحجور عليه انتهت اه رشيدي أقول ينافيه قول المغني والنهاية فالسفيه بلا حجر تصح وصيته جزما اه (قوله مخرج) أي من الاصحاب لا منصوص من الامام (قوله هل يعود الخ) الراجح أنه لا يعود بدون حجر الحاكم اه ع ش (قوله بطرو السفه) أي على من بلغ رشيدا (قوله فقال الخ) عطف تفصيل على قوله صرح الخ (قول المتن بسفه) خرج به حجر الفلس فتصح الوصية معه جزما مغني ونهاية (قوله وطلاقه) عطف على اقراره ويحتمل عطفه على عقوبة كما هو صريح صنيع النهاية (قول المتن لا مجنون) أي ومعتوه ومبرسم اه مغني (قول المتن ومغمى عليه) واستثنى الزركشي منه ما لو كان سببه سكرا تعدى به وكلامه منتظم فتصح وصيته اه مغني (قوله بخلاف السكران) أي المتعدي فتصح وصيته مغني وسم وع ش (قوله لانها) أي الوصية وكذا ضمير عندها (قوله كله) أي وسيأتي المبعض (قوله لم يأذن سيده) أما اذا أذن له سيده فتصح وصيته لصحة تبرعه بالاذن مغني ونهاية وسم قال ع ش قوله اذا أذن له أي للمكاتب كتابة صحيحة اه (قوله لعدم ملكه) لعله في رقيق غير مكاتب وقوله او أهليته في المكاتب كما يدل عليه قول شرح المنهج أو ضعفه اه (قوله الا بالعتق) وفاقا لشيخ الاسلام وخلافا للنهاية والمغني وسم حيث قالوا واللفظ للمغني والذي يظهر كما قال شيخي الصحة لان الرق ينقطع بالموت والعتق لا يكون الا بعده اه (قوله لانه ليس) أي المبعض (قوله أي لذاته) أي ما ذكر من المعصية والكراهة وقوله لا لعارض كبيع العنب والرطب

لم يحجر عليه) وسيأتي المحجور (قوله بخلاف السكران) أي المتعدي (قوله لم يأذن له سيده) أفهم صحتها اذا أذن وهو ظاهر كسائر تبرعاته المأذون فيها (قوله الا بالعتق الخ) المتجه الصحة بالعتق أيضا لان الرق يزول بالموت الذي هو وقت حصول العتق فهو من أهل الولاء حينئذ لا يقال لابد أن يكون من أهل ذلك التصرف عند الوصية لانا نقول لو صح ذلك ما صحت وصية المحجور بسفه فليتأمل (قوله لانه ليس من أهل الولاء) قد

لعاصر الخمر فانه حرام حيث غلب على ظنه اتخاذه خمرا ومكروها حيث توهمه فتصح الوصية اه ع ش (قوله فيهما) أي المعصية والمكروه (قوله بنحو مسلم) يتجه استثناء من يعتق عليه كبيعه منه سم وبجيرمي زاد الاول وظاهر الكلام البطلان لكافر عند الوصية وان أسلم عند الموت ولو ذهب ذاهب للصحة حينئذ كان مذهبا اه وبوافقه قول ع ش قوله أو مصحف أي اذا بقي على الكفر لموت الموصي اه (قوله على الاولى) أي الجهة العامة وقوله كثرة وقوعها أي الاولى أي وقوع الوصية عليها (قوله ونحو قبة) عبارة النهاية القباب والقناطر اه (قوله قبر نحو عالم) عبارة النهاية والمغني قبور الانبياء والعلماء والصالحين اه (قوله وتسوية قبره ولو بها) خالفه النهاية هنا وقال ع ش والمعتمد ما ذكره في الجنائز اه أي من جواز الوصية لتسوية وعمارة قبور الانبياء والصالحين في المسبلة (قوله وليس كذلك) أي فتصح الوصية اه ع ش (قوله والمباحة) عطف على القربة اه ع ش ثم قوله ذلك الى المتن في المغني (قوله كفك أسارى الخ) سيأتي تخصيصه بالمعينين اه ع ش (قوله وكافر) قضية كلامهم تخصيصه بمعين (قوله ما لم يأت الخ) أي فلا تصح الوصية اه ع ش (قوله أو مع نزول المارة) اعتمده المغني أيضا قال ع ش ومنه الكنائس التي في جهة بيت المقدس التي ينزلها المارة فان المقصود ببنائها التعبد ونزول المارة طارئ اه (قوله على الاوجه) أي تغليبا للمحرمة اه مغني (قوله أما اذا كانت معصية) أي أو مكروها أخذا مما مر اه ع ش (قوله من مسلم) بل قيل ان الوصية ببناء الكنيسة من المسلم ردة ولا تصح أيضا ببناء موضع لبعض المعاصي كالخمارة اه مغني (قول المتن كعمارة كنيسة) قد يستشكل التمثيل بعمارة الكنيسة للجهة العامة الا ان يجعل تنظيرا أو يقال أراد بالجهة العامة ما ليس شخصا معينا بدليل المقابلة أو يقال هي جهة عامة باعتبار المنتفع بها فانه غير معين * (تنبيه) * يتبادر ان حقيقة الكنيسة ما هي للتعبد وقضية ذلك حملها على ذلك عند الاطلاق حتى لو أوصى لكنائس بلد كذا وجهلنا حالها هل هي للتعبد أولا حكم ببطلان الوصية فان تبين أنها ليست للتعبد تبينت صحتها اه سم (قوله وكتابة نحو توراة الخ) عبارة المغني وكتابة التوراة والانجيل وقراءتهما وكتابة كتب الفلسفة والنجوم وسائر العلوم المحرمة اه زاد النهاية وقراءة أحكام شريعة اليهود والنصارى اه قال ع ش قوله وكتابة التوراة والانجيل أي ولو غير مبدلين لان فيه تعظيما لهم اه فليراجع (قوله أهل حرب أو ردة) بخلاف أهل الذمة نهاية وسم (قوله بقصد تعظيمها) أو لا بقصد شيء اه سيد عمر

يقال الرق يزول بالموت الذي هو وقت العتق فهو من أهل الولاء عند العتق فالمتجه صحتها بالعتق أيضا كما مر وهل يجري ذلك في المكاتب باذن سيده (قوله بنحو مسلم) يتجه استثناء من يعتق عليه كبيعه منه وظاهر الكلام البطلان لكافر عند الوصية وان أسلم عند الموت ولو ذهب ذاهب للصحة حينئذ كان مذهبا (قوله ولو بغيرها) خولف فيه مر (قوله وكافر) شامل للحربي ولا ينافيه قوله الآتي أهل حرب لان صورته أنه عبر باهل حرب الدال على قصد جهة الحرابة المعصية وقضية ذلك أنه لو عبر هنا بكافر كانه (قوله وان سماه كنيسة) اعتمده مر وقوله أو مع نزول اعتمده أيضا مر (قوله في المتن كعمارة كنيسة) قد يستشكل التمثيل بعمارة الكنيسة للجهة العامة الا أن يجعل تنظيرا أو يقال أراد بالجهة العامة ما ليس شخصا معينا بدليل المقابلة أو يقال هي جهة باعتبار المنتفع فانه غير معين * (تنبيه) * يتبادر أن حقيقة الكنيسة ما هي للتعبد وقضية ذلك حملها على ذلك عند الاطلاق حتى لو أوصى لكنائس بلد كذا وجهلنا حالها هل هي للتعبد أولا حكم ببطلان الوصية فان تبين أنها للتعبد حكم ببطلان الوصية أولا حكم بصحتها ولا ينافي الاول قول الشارح للتعبد حيث دل على التقييد للايضاح لانها قد تطلق على ما ليس للتعبد ولو تجوزا فليتأمل (قوله أهل حرب أو ردة) أي بخلاف أهل الذمة كذا بخط شيخنا بهامش المحلي وسيأتي وفي شرح المنهج بعد قوله وتصح لكافر ولو حربيا ومرتد الخ ما نصه اما لو أوصى لمن يرتد أو يحارب أو يقتله أو يقتل غيره عدوانا فلا يصح لانها معصية اه وبقي ما لو أوصى لزيد الكافر أو الحربي أو المرتد ويحتمل البطلان أيضا اذ وصفه بما ذكر يجعله منظورا اليه وهو معصية وأي فرق بين قوله أهل الحرب أو أهل الردة وقوله لزيد الكافر أو الحربي أو المرتد ولا ينافي ذلك

فيهما وكذا اذا أوصى لغير جهة يشترط عدم المعصية والكراهة أيضا ومن ثم بطلت لكافر بنحو مسلم أو مصحف وكان وجه اقتصاره على الاولى كثرة وقوعها وقصدها بخلاف غير الجهة وشمل عدم المعصية القربة كبناء مسجد ولو من كافر ونحو قبة على قبر نحو عالم في غير مسبلة وتسوية قبره ولو بها لا بنائه ولو بغيرها للنهي عنه وفي زيادات العبادي لو أوصى بان يدفن في بيته بطلت الوصية ولعله بناء على ان الدفن في البيت مكروه وليس كذلك والمباحة كفك أسارى كفار منا وان أوصى به ذمي واعطاء غني وكافر وبناء رباط لنزول أهل الذمة أو سكناهم به وان سماه كنيسة ما لم يأت بما يدل على انه للتعبد وحده أو مع نزول المارة على الاوجه أما اذا كانت معصية فلا تصح من مسلم ولا كافر (كعمارة) أو ترميم (كنيسة) للتعبد وكتابة نحو توراة وعلم محرم واعطاء أهل حرب أو ردة وقود كنيسة بقصد تعظيمها

نحو اطفاله لما يأتي في الايصاء وتحرم لمن عرف منه انه متى كان له شيء في تركة أفسدها وتكره بالزيادة على الثلث ان لم يقصد حرمان ورثته والا حرمت على ما يأتي وأركانها موص وموصى له وموصى به وصيغة وذكرها على هذا الترتيب مبتدئا بأولها لانه الاصل فقال (تصح وصية كل مكلف حر) كله أو بعضه مختار عند الوصية (٤) (وان كان) فلسا أو سفيها لم يحجر عليه أو (كافرا) ولو حربيا وان أسر ورق بعدها كما شمله كلامهم وانما يتجه ان مات حرا والا ففيه نظر لان المال في الوصية معتبر بحال الموت وهو غير مالك حينئذ الا ان يقال محل اعتباره حينئذ فيمن يتصور ملكه في هذه الحالة لكنه بعيد وذلك كما يصح سائر عقوده والتنظير في هذه أخذا من ان القصد منها زيادة الاعمال بعد الموت وهو لا عمل له بعده رد بان المنظور اليه فيها بطريق الذات كونها عقدا ماليا لا خصوص ذلك ومن ثم صحت صدقته وعتقه ويأتي في الردة ان وصية المرتد موقوفة وشمل الحد المحجور عليه بسفه أيضا لكن صرح به لبيان ما فيه من الخلاف الذي لا يأتي في غير المحجور وان أتى فيه خلاف آخر مخرج من الخلاف في أنه هل يعود الحجر بطرو السفه من غير حجر حاكم أولا فقال (وكذا محجور عليه بسفه على المذهب) لصحة عبارته ومن ثم نفذ اقراره بعقوبة وطلاقه ولاحتياجه للثواب (لا مجنون ومغمى عليه وصبي) اذ لا عبارة لهم بخلاف السكران وان لم يكن له تمييز كما يعلم مما يأتي في الطلاق (وفي قول تصح من صبي مميز) لانها لا تزيل الملك حالا ويجاب بانه لا نظر لذلك مع فساد عبارته حتى في غير المال (ولا رقيق) كله عندها ولو مكاتبا لم يأذن له سيده لعدم ملكه او أهليته (وقيل ان عتق) بعدها (ثم مات صحت) منه ويرد بنظير ما مر في المميز اما المبعض فتصح بما ملكه ببعضه الحر الا بالعتق كما قاله جمع لانه ليس من أهل الولاء (واذا أوصى لجهة عامة فالشرط أن لا تكون معصية) ولا مكروها أي لذاته لا لعارض كما يعلم مما يأتي في النذر لعاصر

الايصاء اه (قوله نحو أطفاله) أي كالمجانين اه ع ش (قوله وتحرم) أي مع الصحة اه ع ش (قوله ان عرف الخ) وكذا اذا غلب على ظنه أن الموصى له يصرف الموصى به في معصية فتحرم الوصية وتصح اه ع ش قوله وتكره الخ) أي فالاحكام الخمسة متصورة فيها اه سم (قوله مبتدئا الخ) حال مؤكدة (قوله مختار الخ) نعت ثان لمكلف قال السيد عمر قد يقال لا حاجة اليه مع القول بعدم تكليف المكره المنصور في الاصول اه وفي البجيرمي عن العناني لا يغني عنه التكليف لان المكره مكلف على الصحيح خلافا لما في جمع الجوامع ولو سكت عنه لاقتضى صحة وصية المكره وليس كذلك اه أقول هذا هو الراجح (قوله عند الوصية) راجع لكل من القيود الثلاثة اه ع ش (قوله لم يحجر عليه) أي وسيأتي المحجور عليه اه سم (قوله ورق بعدها) زاد النهاية والمغني وماله عندنا بالامان كما بحثه الزركشي اه قال ع ش قوله وماله أي والحال وقوله عندنا بالامان احترز به عما لو كان ماله بدار الحرب وبقي فيها اه (قوله وانما يتجه ان مات حرا) جزم به النهاية (قوله محل اعتباره) أي المال في الوصية حينئذ أي حين الموت وقوله فيمن الخ خبر محل الخ (قوله وذلك) أي صحة وصية الكافر وكذا الضمير في قوله والتنظير فيه (قوله منها) أي الوصية (قوله وهو) أي الكافر وقوله بعده أي الموت (قوله ومن ثم صحت الخ) على أنه قد يقال أنه يجازى عليها في الدنيا وان كان الموصى به لا يستحقه الموصى له الا بالقبول بعد الموت اه ع ش أقول ولا يبعد ان يقال انه يجازى عليها في الآخرة أيضا بترك عذاب بعض معاصيه الفرعية او تخفيفه (قوله ويأتي الخ) كلام مستأنف (قوله وشمل الحد) أي الضمني للموصى (قوله وان أتى فيه) أي في غير المحجور (قوله خلاف آخر الخ) عبارة العميري واحترز عن السفيه الذي لم يحجر عليه الحاكم فانها تصح منه على الاصح كسائر تصرفاته الا على قول ان الحجر يعود بنفس التبذير اذا بلغ رشيدا من غير توقف على حكم فيكون كالمحجور عليه انتهت اه رشيدي أقول ينافيه قول المغني والنهاية فالسفيه بلا حجر تصح وصيته جزما اه (قوله مخرج) أي من الاصحاب لا منصوص من الامام (قوله هل يعود الخ) الراجح أنه لا يعود بدون حجر الحاكم اه ع ش (قوله بطرو السفه) أي على من بلغ رشيدا (قوله فقال الخ) عطف تفصيل على قوله صرح الخ (قول المتن بسفه) خرج به حجر الفلس فتصح الوصية معه جزما مغني ونهاية (قوله وطلاقه) عطف على اقراره ويحتمل عطفه على عقوبة كما هو صريح صنيع النهاية (قول المتن لا مجنون) أي ومعتوه ومبرسم اه مغني (قول المتن ومغمى عليه) واستثنى الزركشي منه ما لو كان سببه سكرا عصى به وكلامه منتظم فتصح وصيته اه مغني (قوله بخلاف السكران) أي المتعدي فتصح وصيته مغني وسم وع ش (قوله لانها) أي الوصية وكذا ضمير عندها (قوله كله) أي وسيأتي المبعض (قوله لم يأذن له سيده) أما اذا أذن له سيده فتصح وصيته لصحة تبرعه بالاذن مغني ونهاية وسم قال ع ش قوله اذا أذن له أي للمكاتب كتابة صحيحة اه (قوله لعدم ملكه) لعله في رقيق غير مكاتب وقوله او أهليته في المكاتب كما يدل عليه قول شرح المنهج أو ضعفه اه (قوله الا بالعتق) وفاقا لشيخ الاسلام وخلافا للنهاية والمغني وسم حيث قالوا واللفظ للمغني والذي يظهر كما قال شيخي الصحة لان الرق ينقطع بالموت والعتق لا يكون الا بعده اه (قوله لانه ليس) أي المبعض (قوله أي لذاته) أي ما ذكر من المعصية والكراهة وقوله لا لعارض كبيع العنب والرطب

لم يحجر عليه) وسيأتي المحجور (قوله بخلاف السكران) أي المتعدي (قوله لم يأذن له سيده) أفهم صحتها اذا أذن وهو ظاهر كسائر تبرعاته المأذون فيها (قوله الا بالعتق الخ) المتجه الصحة بالعتق أيضا لان الرق يزول بالموت الذي هو وقت حصول العتق فهو من أهل الولاء حينئذ لا يقال لا بد أن يكون من أهل ذلك التصرف عند الوصية لانا نقول لو صح ذلك ما صحت وصية المحجور بسفه فليتأمل (قوله لانه ليس من أهل الولاء) قد

فيهما وكذا اذا أوصى لغير جهة يشترط عدم المعصية والكراهة أيضا ومن ثم بطلت لكافر بنحو مسلم أو مصحف وكان وجه اقتصاره على الاولى كثرة وقوعها وقصدها بخلاف غير الجهة وشمل عدم المعصية القربة كبناء مسجد ولو من كافر ونحو قبة على قبر نحو عالم في غير مسبلة وتسوية قبره ولو بها لابنائه ولو بغيرها للنهي عنه وفي زيادات العبادي لو أوصى بان يدفن في بيته بطلت الوصية ولعله بناه على ان الدفن في البيت مكروه وليس كذلك والمباحة كفك أسارى كفار منا وان أوصى به ذمي واعطاء غني وكافر وبناء رباط لنزول أهل الذمة أو سكناهم به وان سماه كنيسة ما لم يأت بما يدل على انه للتعبد وحده أو مع نزول المارة على الاوجه أما اذا كانت معصية فلا تصح من مسلم ولا كافر (كعمارة) أو ترميم (كنيسة) للتعبد وكتابة نحو توراة وعلم محرم واعطاء أهل حرب أو ردة ووقود كنيسة بقصد تعظيمها

لعاصر الخمر فانه حرام حيث غلب على ظنه اتخاذه خمرا ومكرو وحيث توهمه فتصح الوصية اه ع ش (قوله فيهما) أي المعصية والمكروه (قوله بنحو مسلم) يتجه استثناء من يعتق عليه كبيعه منه سم وبجيرمي زاد الاول وظاهر الكلام البطلان لكافر عند الوصية وان أسلم عند الموت ولو ذهب ذاهب للصحة حينئذ كان مذهبا اه ويوافقه قول ع ش قوله أو مصحف أي اذا بقي على الكفر لموت الموصي اه (قوله على الاولى) أي الجهة العامة وقوله كثرة وقوعها أي الاولى أي وقوع الوصية عليها (قوله ونحو قبة) عبارة النهاية القباب والقناطر اه (قوله قبر نحو عالم) عبارة النهاية والمغني قبور الانبياء والعلماء والصالحين اه (قوله وتسوية قبره ولو بها) خالفه النهاية هنا وقال ع ش والمعتمد ما ذكره في الجنائز اه أي من جواز الوصية لتسوية وعمارة قبور الانبياء والصالحين في المسبلة (قوله وليس كذلك) أي فتصح الوصية اه ع ش (قوله والمباحة) عطف على القربة اه ع ش ثم قوله ذلك الى المتن في المغني (قوله كفك أسارى الخ) سيأتي تخصيصه بالمعينين اه ع ش (قوله وكافر) قضية كلامهم تخصيصه بمعين (قوله ما لم يأت الخ) أي فلا تصح الوصية اه ع ش (قوله أو مع نزول المارة) اعتمده المغني أيضا قال ع ش ومنه الكنائس التي في جهة بيت المقدس التي ينزلها المارة فان المقصود ببنائها التعبد ونزول المارة طارئ اه (قوله على الاوجه) أي تغليبا للحرمة اه مغني (قوله أما اذا كانت معصية) أي أو مكروها أخذا مما مر اه ع ش (قوله من مسلم) بل قيل ان الوصية ببناء الكنيسة من المسلم ردة ولا تصح أيضا ببناء موضع لبعض المعاصي كالخمارة اه مغني (قول المتن كعمارة كنيسة) قد يستشكل التمثيل بعمارة الكنيسة للجهة العامة الا ان يجعل تنظيرا أو يقال أراد بالجهة العامة ما ليس شخصا معينا بدليل المقابلة أو يقال هي جهة عامة باعتبار المنتفع بها فانه غير معين * (تنبيه) * يتبادر ان حقيقة الكنيسة ما هي للتعبد وقضية ذلك حملها على ذلك عند الاطلاق حتى لو أوصى لكنائس بلد كذا وجهلنا حالها هل هي للتعبد أولا حكم ببطلان الوصية فان تبين أنها ليست للتعبد تبينت صحتها اه سم (قوله وكتابة نحو توراة الخ) عبارة المغني وكتابة التوراة والانجيل وقراءتهما وكتابة كتب الفلسفة والنجوم وسائر العلوم المحرمة اه زاد النهاية وقراءة أحكام شريعة اليهود والنصارى اه قال ع ش قوله وكتابة التوراة والانجيل أي ولو غير مبدلين لان فيه تعظيما لهم اه فليراجع (قوله أهل حرب أو ردة) بخلاف أهل الذمة نهاية وسم (قوله بقصد تعظيمها) أو لا بقصد شيء اه سيد عمر

يقال الرق يزول بالموت الذي هو وقت العتق فهو من أهل الولاء عند العتق فالمتجه صحتها بالعتق أيضا كما مر وهل يجري ذلك في المكاتب باذن سيده (قوله بنحو مسلم) يتجه استثناء من يعتق عليه كبيعه منه وظاهر الكلام البطلان لكافر عند الوصية وان أسلم عند الموت ولو ذهب ذاهب للصحة حينئذ كان مذهبا (قوله ولو بغيرها) خولف فيه مر (قوله وكافر) شامل للحربي ولا ينافيه قوله الآتي أهل حرب لان صورته أنه عبر باهل حرب الدال على قصد جهة الحرابة المعصية وقضية ذلك أنه لو عبر هنا بكافر كانه (قوله وان سماه كنيسة) اعتمده مر وقوله أو مع نزول اعتمده أيضا مر (قوله في المتن كعمارة كنيسة) قد يستشكل التمثيل بعمارة الكنيسة للجهة العامة الا أن يجعل تنظيرا أو يقال أراد بالجهة العامة ما ليس شخصا معينا بدليل المقابلة أو يقال هي جهة باعتبار المنتفع فانه غير معين * (تنبيه) * يتبادر أن حقيقة الكنيسة ما هي للتعبد وقضية ذلك حملها على ذلك عند الاطلاق حتى لو أوصى لكنائس بلد كذا وجهلنا حالها هل هي للتعبد أولا حكم ببطلان الوصية فان تبين أنها للتعبد حكم ببطلان الوصية أولا حكم بصحتها ولا ينافي الاول قول الشارح للتعبد حيث دل على التقييد للايضاح لانها قد تطلق على ما ليس للتعبد ولو تجوزا فليتأمل (قوله أهل حرب أو ردة) أي بخلاف أهل الذمة كذا بخط شيخنا بهامش المحلي وسيأتي وفي شرح المنهج بعد قوله وتصح لكافر ولو حربيا ومرتد الخ ما نصه اما لو أوصى لمن يرتد أو يحارب أو يقتله أو يقتل غيره عدوانا فلا يصح لانها معصية اه وبقي ما لو أوصى لزيد الكافر أو الحربي أو المرتد ويحتمل البطلان أيضا اذ وصفه بما ذكر يجعله منظورا اليه وهو معصية وأي فرق بين قوله أهل الحرب أو أهل الردة وقوله لزيد الكافر أو الحربي أو المرتد ولا ينافي ذلك

لانفع مقيم بها أى لغير تعبد فيما يظهر واختار جمع المنع مطلقا *(تنبيه)* وقع لشيخنا فى شرح الروض انه علل صحتها بقتل الكفار من أسرنا بان الوصية لاهل الحرب جائزة فالاسارى أولى ثم ناقضه بعد بقوله فى شرح صحتها لحربى ومرتد والكلام فى المعينين فلا تصح لاهل الحرب والردة ويجاب بان مراده باهل الحرب فى الاول ماصدقه أى جماعة معينين منهم فلا ينافى كلامه آخرا كما دل عليه تفريعها المذكور فيه (أو) أوصى (لشخص) واحد أو متعدد (فالشرط أن) يكون معينا كما باصله أى ولو بوجه لما يأتى فى ان كان بطنها ذكروا كتفى عنه بما بعده خلافا لمن اعترضه لان المبهم كاحد الرجلين لا يتصور له مادام على ابهامه الملك الذى نحن فيه وهو ما يحصل بعقد مالى وانما صح أعطوا هذا أحدهما لانه تفويض لغيره وهو انما يعطى معينا ومن ثم صح قوله لوكيله بعه لاحدهما وان يكون ممن يمكن أن (يتصور له الملك) حال الوصية كما سيصرح به فى الحمل ومن ثم لو أوصى لحمل سيحدث بطلت وان حدث قبل موت الموصى لانها تمليك وتمليك المعدوم ممتنع ولانه لا متعلق للعقد فى الحال فاشبه الوقف على من سيولد له وقد صرحوا بذلك فى المسجد بقولهم لو أوصى لمسجد سيبنى بطل أى وان بنى قبل موته فقول جمع حال موت الموصى فيه ايهام بارث أو معاقدة ولى نخرج المعدوم والميت والبهيمة فى غير ما يأتى نعم ان جعل المعدوم تبعا للموجود كان أوصى لاولاد زيد الموجودين ومن سيحدث له من الاولاد صحت لهم تبعا كما هو قياس الوقف الا أن يفرق بان من شان الوصية ان يقصد بها معين موجود بخلاف الوقف لانه للدوام المقتضى لشموله للمعدوم ابتداء ثم رأيت بعضهم اعتمد القياس وأيده بقول الروضة الاولاد والذرية والنسل والعقب والعترة على ماذكرنا فى الوقف وهو محتمل لما يأتى ان الملك ثم ناجز وهنا منتظر فاذا كفت التبعية فى الناجز فاولى فى المنتظر ولا ينافيه تعليل الرافعى الآتى لما علمت ان التمليك فيها لا يتصل به أثره فلم تضر التبعية فيه وجعلا عطف

عبارة ع ش ويرجع فى ذلك اليه أى الموصى فان لم يعلم منه شئ عمل بالقرائن فان لم تظهر قرينة بطلت عملا بالظاهر والاصل من أن الوصية لهم لتعظيمها اه وتقدم عن سم ما يوافقه (قوله لانفع الخ) أى لا بقصد نفع مقيم بها اقامة لغير تعبد فانها تصح بهذا القصد اه كردى (قوله مطلقا) أى قصد تعظيمها أو نفع المقيم بها لغير تعبد (قوله صحتها) أى الوصية وقوله بقتل الخ متعلق بضمير المصدر وقدمر ما فيه غير مرة (قوله والكلام الخ) مقول القول وقوله فى المعينين أى الحربى والمرتد المعينين (قوله أى جماعة الخ) بالجر تفسير لاهل الحرب المذكور فى أول كلام شرح الروض (قوله فلا ينافى) أى كلام شرح الروض أولا (قوله كما دل عليه) أى ذلك المراد وقوله المذكور فيه أى فى كلامه آخرا بقوله فلا تصح الخ هذا ما ظهر لى فى حل عبارته لكن يرد عليه انه كان المناسب حينئذ تقديم ذلك على قوله فلا ينافى الخ الا أن يقال تأخيره الى هنا للاختصار بالاضمار فى قوله فيه (قوله أو أوصى) الى قوله الا أن يفرق فى النهاية الا قوله خلافا لمن اعترضه (قوله أن يكون معينا) أى وعدم المعصية اه مغنى وقد أفاده أيضا الشارح والنهاية بقولهما السابق وكذا لو أوصى لغير جهة الخ (قوله ولو بوجه) أى ولو كان التعيين بوجه (قوله لما يأتى الخ) تعليل للغاية (قوله واكتفى عنه) أى عن قوله أن يكون معينا اه ع ش (قوله بما بعده) أى بقوله أن يتصور له الملك (قوله اعترضه) أى المتن (قوله لان المبهم الخ) توجيه لكفاية ما ذكره عما حذفه واستلزامه له (قوله وهو) أى الملك الخ (قوله بعقد مالى) قد ينافيه قوله الآتى بارث (قوله صح اعطوا) أى صحت الوصية بلفظ اعطوا الخ (قوله وهو) أى الغير (قوله وان يكون الخ) عطف على قوله أن يكون معينا (قوله كما يصرح به) أى بقيد حال الوصية (قوله ومن ثم) أى من أجل أن العبرة بحال الوصية لا الموت (قوله بطلت) اعتمده المغنى أيضا (قوله لانها) أى الوصية تمليك الخ تعليل للبطلان (قوله ولانه) أى الشأن (قوله وقد صرحوا بذلك فى المسجد الخ) هذا كالصريح فى أنهم لم يصرحوا به فى غير المسجد مع أنه مصرح به فى الشامل الصغير على الاطلاق عبارته لا لاحد العبدين أى فلا يصح الوصية له ومن سيوجد انتهى اه رشيدى (قوله فقول جمع الخ) تبعهم المغنى (قوله فيه ايهام) أى ايهام انه لا يشترط وجوده وقت الوصية اه رشيدى عبارة الكردى أى ايهام أنها تصح لمسجد سيبنى أو لحمل سيحدث وهو ليس بمقصود لهم اه (قوله بارث الخ) متعلق بالملك اه سم (قوله والميت) وماذكره الرافعى فى باب التيمم أنه لو أوصى بماء لاولى الناس به وهناك ميت قدم على المتنجس والمحدث الحى على الاصح هذه فى الحقيقة ليست وصية لميت بل لوارثه لانه هو الذى يتولى أمره اه مغنى (قوله صحت الخ) معتمد اه ع ش (قوله لهم تبعا) الاولى تبعا لهم كما فى النهاية (قوله الاولاد الخ) مبتدأ خبره قوله على ماذكرنا فى الوقف والجملة مقول القول ع ش وكردى (قوله وهو محتمل) أى القياس وكذا ضمير قوله الآتى ولا ينافيه وقوله ثم أى فى الوقف وقوله هنا أى فى الوصية (قوله منتظر) أى الى الموت (قوله الآتى) أى آنفا (قوله لما علمت الخ) متعلق لقوله لا ينافيه (قوله لا يتصل به) أى بالتمليك وكذا ضمير أثره وضمير فيه (قوله أثره) وهو تملك الموصى له بالموصى به (قوله وجعلا

ما سيأتى من صحتها لقاطع الطريق لجواز أنه مصور بمن لم يوصف بقطع الطريق ويحتمل الصحة كما يشعر به تعبيرهم للبطلان بمن يرتد الخ دون التعبير بالمرتد الخ (قوله بارث الخ) متعلق بالملك (قوله الا أن يفرق بان من شأن الوصية الخ) ان أراد بان من شأن الوصية ماذكر أن الغالب انها لا تقع الا كذلك فهذا لا يدل على امتناع ما عدا ذلك لان غلبة وقوع الشئ لا ينافى وقوع غيره على خلاف الغالب وان أراد بذلك أنها دائما لا تقع الا

اعتمد والفرق فقالوا لانها التمليك وتمليك المعدوم ممتنع كما صرح به الرافعى تعليلا للمذهب من بطلان الوصية لما ستحمله هذه المرأة واستدل بعضهم لذلك بقول البيان لو أوصى لعقب زيد فمات الموصى ثم زيد فالوصية لولده أولا ولاد زيد يصرف للموجودين يوم الوصية دون من ولد له بعده اه وفى فرقه بين العقب والاولاد نظر وعلى ما قاله أولئك من البطلان فالذى يظهر بطلان الوصية فى النصف قياسا على ما يأتى فى الوصية لزيد والجدار أو نحوه مما لا يوصف بالملك ولا شك أن من سيحدث من ذلك فافتاء بعضهم بالغاء ذكرهم وصحتها بالكل للموجودين غير صحيح وتخريجها على الوصية للاقارب وقلنا لا تدخل ورثته فاسد لانه ثم لم يذكر الورثة حتى يوزع عليهم فكانهم لم يذكروا ومن ثم لو قلنا بدخولهم بطل فى نصيبهم ثم رأيت بعضهم صرح بما ذكرته لكنه استدل بما لا ينهض ولا ينافى البطلان صحة الايصاء على أطفاله الموجودين ومن سيولد له أخذا مما نقل ان الشافعى رضى الله عنه فعل ذلك فى وصيته لانه لا تمليك هنا بخلافه فيما مر وأورد عليه صحتها مع عدم ذكر جهة ولا شخص كاوصيت بثلث مالى ويصرف للفقراء والمساكين أو بثلثه لله ويصرف فى وجوه البر ويجاب بان من شأن الوصية ان يقصد بها أولئك فكان اطلاقها بمنزلة ذكرهم ففيه ذكر جهة ضمنا وبهذا فارقت الوقف فانه لا بد فيه من ذكر المصرف وسيأتى صحتها بغير المملوك وليس قضية المتن هنا خلاف ذلك خلافا لمن زعمه لما يأتى من الفرق الواضح بين الموصى به وله *(فرع)* صرح الصيمرى وصاحب التنبيه وتبعهما ابن الرفعة والقمولى ولم يباليا باقتضاء كلام الرافعى خلافه بانه يصح تعلق الوصية بالشرط فى الحياة أو بعد الموت كاوصيت لزيد ان تزوج بنتى أو رجع من سفره أو ان مت من مرضى هذا أو ان شاء زيد فنشاء أو ان ملكت هذا فلكه وصرح الماوردى بقبولها للتعليق بان يدخل الاداة على أصل الفعل وللشرط بان يجزم بالاصل ويشترط فيه أمرا آخر حيث قال لو أوصى بعتقها على ان لا تتزوج عتقت على الشرط فان تزوجت لم يبطل العتق والنكاح لان عدم الشرط يمنع امضاء الوصية ونفوذ العتق يمنع الرجوع فيه لكن يرجع عليها بقيمتها تكون ميراثا وان طلقها الزوج ولو أوصى لام ولده بالف على ان لا تتزوج أعطيتها فان تزوجت استرجعت منها بخلاف العتق اه

عطف على قوله بعضهم (قوله اعتمدوا الفرق) ضعيف اه ع ش (قوله كما صرح به) أى بذلك التعليل (قوله لذلك) أى للفرق (قوله لولده) أى الموجود يوم الوصية والمحدث بعده (قوله أو أولاد زيد) عطف على قوله لعقب زيد سم (قوله وعلى ما قاله الخ) أى المرجوح (قوله من ذلك) خبران والاشارة لما لا يوصف بالملك (قوله ذكرهم) لاولى الافراد (قوله وتخريجها) مبتدأ خبره قوله فاسد والضمير راجع الى الوصية للموجودين ومن سيحدث (قوله لانه) أى الموصى ثم أى فى الوصية للاقارب وقوله ذكرهم أى الورثة لم يذكروا أى لا صراحة ولا ضمنا (قوله ولا ينافى البطلان) أى على ما قاله الجمع المتقدم المرجوح (قوله بما ذكرته) أى ببطلان الوصية فى النصف (قوله وأورد عليه) أى المصنف أى ما اقتضاه تقسيمه أنه لا بد من ذكر الموصى له معينا أو عاما اه مغنى عبارة الكردى أى على المتن كان وجه الايراد أنه لما ذكر الجهة والشخص توهم عدم الصحة بغير ذكر واحد منهما مع صحتها بدون ذكرهما اه (قوله ويصرف الخ) أى فانه يصح مع عدم ذكر مصرف ويصرف للفقراء الخ اه ع ش (قوله فى وجوه البر) أى ولا يختص بالفقراء والمساكين اه ع ش (قوله ويجاب الخ) فى هذا الجواب ما لا يخفى اه سم (قوله أولئك) أى الفقراء والمساكين ووجوه البر اه ع ش (قوله فانه لا بد فيه الخ) هذا هو الحكم والمطلوب بيان معنى اقتضى ذلك فيه دونها اه سم (قوله وسيأتى صحتها الخ) كأنه دفع به ما يتوهم من قول المصنف أن يتصور له الملك من عدم صحتها بغير المملوك اه رشيدى (قوله خلاف ذلك) الاشارة راجعة الى الصحة اه سم (قوله بالشرط فى الحياة أو بعد الموت) أى بتعدد أمر فى حياة الموصى أو بعد موته وبهذا ظهر أن الواو لا وقع لها (قوله كاوصيت الخ) هذه الامثلة كل منها يصح مثالا للشرط فى الحياة والشرط بعد الموت الا قوله أو ان مت من مرضى هذا فلا يصح مثالا لواحد منهما وقوله أو ان ملكت الخ فمختص بالشرط فى الحياة ثم قوله فشاء فى المثال الرابع وقوله فلكه فى المثال الخامس لا مدخل لهما فى التمثيل ولا يظهر لتخصيص هذين المثالين بذكر تحقق الشرط دون ما قبلهما فائدة تامل (قوله بان يدخل الاداة الخ) أى كالامثلة المارة آنفا (قوله وللشرط) عطف على قوله للتعليق (قوله بان يجزم بالاصل الخ) أى كالامثلة الآتية آنفا (قوله حيث قال) أى الماوردى (قوله عتقت) أى بمجرد الموت والقبول وقوله على الشرط يعنى مع رعاية شرط عدم التزوج (قوله لان عدم الشرط الخ) أى بالتزوج مع قوله ونفوذ العتق الخ نشر على ترتيب اللف فالاول علة لقوله على الشرط والثانى علة لقوله فان تزوجت لم يبطل الخ (قوله يمنع الرجوع فيه) أى فى العتق بالبطلان (قوله لكن يرجع الخ) ببناء المفعول وقوله وان طلقها الخ غاية (قوله ولو أوصى الخ) عطف على لو أوصى الخ (قوله أعطيتها)

كذلك فهذا بعد تسليمه لا يدل على امتناع خلاف ذلك لان عدم وقوع الشئ لا يدل على امتناعه (قوله أو لاولاد) عطف على لعقب (قوله وأورد عليه الخ) أقول انما يتجه هذا الايراد لو شرط المصنف لصحتها ذكر الجهة أو الشخص وليس كذلك بل انما ذكر شرط الجهة ان وقعت الوصية لها والشخص ان وقعت الوصية له وهذا لا ينافى جواز الوصية من غير ذكر واحد منهما فليتأمل (قوله ويجاب الخ) فى هذا الجواب ما لا يخفى (قوله فانه لا بد فيها الخ) هذا هو الحكم والمطلوب بيان معنى اقتضى ذلك فيه دونها (قوله خلاف ذلك) الاشارة

وبه يعلم انه لو أوصى لفلان بعين الا أن يموت قبل البلوغ فهى لوارثى أو بعين ان بلغ وبمنفعتها قبل بلوغه صح وعمل بشرطه نعم لابد من البلوغ فى حياة الموصى أخذا من قولهم فى متى أو ان دخلت الدار أو شئت فانت مدبر أو حر بعد موتى لابد من الدخول أو المشيئة فى حياة السيد كسائر الصفات المعلق عليها فان دخل أو شاء بعد موت السيد فلا تدبير وقد يفرق بان التدبير له أحكام خاصة به فى الحياة فاشترط لتحققها وجود المعلق به فى الحياة لتعلم والوصية لا يثبت لها من (٨) الاحكام شئ قبل الموت لجواز الرجوع عنها بالقول فلم يحتج لوجود المعلق به فى الحياة بل لا يعتد بوجوده الا بعد الموت كما اقتضاه كلامهم فى هذا الباب أو أوصى له بكذا ان لم يفعل كذا فقبل وتصرف فى الموصى به ثم فعل ذلك بان بطلان الوصية والتصرف فيرجع الوارث بعين الموصى به أو بدله ولو بعد مدد وأعوام وتنقله من أيد مختلفة وأما ما فى تدريب البلقينى من قبول الوصية للتعليق دون الشرط فضعيف لما علمت من تصريح الماوردى بخلافه ولو أشار لمملوك غيره بقوله أوصيت بهذا ثم ملكه صحت كما يأتى بما فيه (فتصح لحمل وتنفذ) بالمعجمة (ان انفصل حيا) حياة مستقرة والا لم يستحق شيأ كالارث (وعلم) أو ظن (وجوده عندها) أى الوصية (بان انفصل لدون ستة أشهر) منها وان كانت فراشا لزوج أو سيد لانها أقل مدة الحمل فيعلم انه كان موجودا عندها (فان انفصل لستة أشهر فأكثر) منها (والمرأة فراش زوج أو سيد) وأمكن كون الولد من ذلك الفراش (لم يستحق) لاحتمال حدوثه من ذلك الفراش بعد الوصية فلا يستحق بالشك ومنه يؤخذ اتجاه قول الامام لابد أن يمكن غشيان ذى الفراش لها أى عادة فان أحالته العادة كان كان بين أوله والوضع دون ستة أشهر أو كان ممسوحا كان كالعدم لما يأتى أن الظاهر وجوده عند الوصية الى آخره والحاقهم الستة أشهر فقط هنا بما فوقها لا يخالف ما ذكره فى الطلاق والعدد من الحاقها بما دونها لان الملحظ ثم الاحتياط للبضع وهو انما يحصل بتقدير لحظة العلوق أو مع الوضع نظرا للغالب من انه لابد منهما فنقصوهما من الستة فصارت فى حكم ما دونها وأما هنا فالاصل عدم الوجود وعدم الاستحقاق ولا داعى للاحتياط وذلك الغالب أمكن أن لا يقع بان يقارن الانزال العلوق والوضع آخر الستة فنظر والهذا الامكان وألحقوا الستة بما فوقها وهذا

بيناء المفعول وكذا قوله استرجعت (قوله وبه يعلم الخ) أى بما قاله الماوردى (قوله الا أن يموت) أى الفلان الموصى له وكذا ضمير ان بلغ وضمير بلوغه (قوله لتحققها) أى الاحكام وكذا ضمير لتعلم (قوله وجود المعلق به) الباء هنا وفى نظيره الآتى بمعنى على (قوله أو أوصى الخ) عطف على قوله أوصى لفلان بعين الخ (قوله ان لم يفعل كذا) أى شرب الخمر أو الدخان أو الرجوع الى بلده مثلا (قوله فقبل الخ) أى بعد موت الموصى (قوله بخلافه) أى بقبوله كلا منهما (قوله ولو أشار الخ) الى قوله والحاقهم الستة أشهر فى النهاية والمغنى (قوله ولو أشار الخ) كأنه دفع به ما يتوهم من قول المصنف يتصور له الملك من عدم صحته بمال الغير ثم رأيت فى المغنى ما يصرح بذلك (قوله لمملوك غيره الخ) فان كان ملك بعضه صحت قطعا اه مغنى (قوله صحت كما يأتى) وهو المعتمد نهاية والمغنى أى لان العبرة فى الوصية بوقت الموت قبولا وردا ع ش (قول المتن لحمل) حرا كان أو رقيقا من زوج أو شبهة أو زنا اه نهاية (قوله حيا حياة مستقرة) أى يقينا وقوله والا أى بان انفصل ميتا ولو بجناية أو حيا حياة غير مستقرة أو شك فى حياته أو فى استقرارها وقول المتن بان انفصل الخ أى أو اعترف الورثة بوجوده الممكن عند الوصية وهذا كله مأخوذ مما مر فى ارث الحمل فليراجع (قوله فيعلم انه كان موجودا عندها) ومعنى قولهم ان الحمل يعلم أنه يعامل معاملة المعلوم والا فقد قال امام الحرمين وجزم به الرافعى لا خلاف فى انه لا يعلم اه اه سيد عمر (قوله لاحتمال حدوثه الخ) ولا مبالاة بنقص مدة الحمل فى ذلك عن ستة أشهر بلحظة الوطء والعلوق لان زمن العلوق محسوب من الستة اه سم عن المحلى (قوله ومنه يؤخذ الخ) أى من التعليل (قوله غشيان الخ) أى وطئه (قوله بين أوله) أى الفراش (قوله أو كان) أى ذو الفراش (قوله كان) أى الفراش اه ع ش (قوله لما يأتى) أى فى شرح استحق فى الاظهر (قوله هنا) أى فى الوصية (قوله لا يخالف الخ) عبارة النهاية والمغنى هو الذى فى الروضة وغيرها وهو المعتمد اه (قوله ثم) أى فى الطلاق والعدد (قوله لحظة العلوق الخ) أى سببه وهو الوطء عبارة النهاية والمغنى بتقدير زمن يسع الوطء والوضع اه (قوله وأما هنا) أى فى الوصية (قوله والوضع آخر الستة) قد يقال اذا قارن آخر الستة فمدة الحمل دون ستة أشهر والانفصال لما دونها فيم يفارق هذا قوله السابق بان انفصل لدون ستة أشهر وأى فرق بين دون ودون اه سم وقد يقال انه لما تعذر

راجعة الى الصحة (قوله لاحتمال حدوثه من ذلك الفراش بعد الوصية) عبارة شرح المنهج لاحتمال حدوثه معها أو بعدها وزاد المحلى فى التعليل والاصل عدمه عندها قال شيخنا يريد الاصل الذى لم يعارضه ظاهر أى فلا يرد أن الاصل أيضا فيما اذا لم تكن فراشا عدم وجوده عندها وزاد المحلى أيضا أنه لا مبالاة بنقص مدة الحمل فى ذلك عن ستة أشهر بلحظة الوطء والعلوق أخذا مما ذكر قال شيخنا كأنه يريد بهذا ما صرح به فى شرح المنهج من ان زمن العلوق محسوب من الستة أشهر فلا يقدح فى ذلك نقص مكث الحمل فى البطن عن ستة أشهر باعتبار كون زمن العلوق من جملة الستة ثم اعلم ان هذا الاشكل بما سيأتى من الاستحقاق اذا ولدته لاربع سنين ولم تكن فراشا الا انا اذا مشينا على مقتضى ما تقرر بان حسبنا زمن العلوق من جملة الاربع لا اشكال فى الاستحقاق حينئذ لانه صدق انها لم تلد لازيد من أكثر الحمل فليتأمل فانه قد يلتبس اه (قوله والوضع آخر السنة) قد يقال اذا قارن آخر الستة فمدة الحمل دون ستة أشهر والانفصال لما دونها فيم يفارق هذا قوله السابق

فوقها فى الكل ولا ينافيه من ألحقها بما دونها لانه نظر فى سائر الابواب للغالب انه لا مقارنة فلا بد من لحظة اه وذلك لان الغاء اللحظة فى سائر الابواب نظر الامكان المقارنة مناف لتصريحهم فى محال متعددة باعتبارها بل مع لحظة أخرى للوضع فان أراد بذلك صحة كل من التعبيرين نظر الامكان وللغالب قلنا يلزم انبهام المعتمد اذ لا يدرى من ذلك أن العبرة بالامكان أو بالغالب فالوجه بل الصواب ما قررته من الاخذ بالامكان هنا وبالغالب فى بقية الابواب لما تقرر من الفرق فتامله فانه مهم وسيعلم من كلامهم قبيل العدد أن التوأمين حمل واحد فاندفع قول جمع يرد عليه ما لو انفصل أحد توأمين لستة أشهر ثم انفصل توأم آخر بينه وبين الاول دون ستة أشهر فانه يستحق وان انفصل لفوق ستة أشهر من الوصية (فان لم تكن فراشا) لزوج أو سيد أو كانت (وانفصل لدون ستة أشهر منه و) لاكثر (من أربع سنين) من الوصية (فكذلك) لا يستحق للعلم بحدوثه بعد الوصية (أو لدونه) أى الاكثر (استحق فى الاظهر) لان الظاهر وجوده عند الوصية اذ لا سبب هنا ظاهر يحال عليه وتقدير الزنا فيه اساءة ظن بها ووطء الشبهة نادر وبهذا اتضح الفرق بين الحاق الاربع بما دونها والستة بما فوقها وحاصله ان وجود الفراش ثم وعدمه

الفرق بين الدونين جعل مطلق الدون مقابلا للستة فى الحكم (قوله ذكرته) أى فى الفرق بين البابين (قوله فى الكل) أى فى جميع الابواب هنا وغيره (قوله ولا ينافيه) أى كون العبرة بامكان المقارنة الخ (قوله من لحظة) أى للوطء (قوله وذلك) أى كون ما ذكرته أولى من قول الشيخ (قوله فى سائر الابواب) أى فى جميعه (قوله فى محال متعددة) كالطلاق والعدد (قوله فان أراد) أى الشيخ بذلك أى بقوله ولا ينافيه الخ صحة كل من التعبيرين الخ أى كما هو صريح قوله آخرا وبذلك علم ان كلا صحيح (قوله من التعبيرين) أى الحاق الستة بما فوقها والحاقها بما دونها (قوله وسيعلم) الى المتن فى النهاية والمغنى (قوله عليه) أى المصنف (قوله لستة أشهر) عبارة المغنى وكذا الروض كما فى سم لدون ستة أشهر اه وعبارة السيد عمر قوله لستة أشهر كذا فى أصله رحمه الله تعالى وهو ينافى ما تقرر من الحاقها بما فوقها اه وقال الكردى انه على حذف مضاف أى لدون ستة الخ (قوله لفوق ستة الخ) الاوفق لما قدمه لستة أشهر فأكثر (قوله أو كانت وانفصل الخ) هذا ما أخرجه الشارح عن قول المصنف المار والمرأة فراش زوج الخ بقوله وأمكن كون الولد من ذلك الفراش فكان الانسب ان يزيد أو كان ممسوحا (قوله لدون ستة أشهر الخ) قد يقال لا معنى للتقييد بدون ستة أشهر مع فرض أن الانفصال لاكثر من أربع سنين من الوصية اذ من لازم ذلك عدم وجوده عند الوصية وان كانت فراشا وانفصل لستة أشهر فأكثر منه فكان ينبغي أن يترك ما زاده ويقول عقب قول المصنف فكذلك سواء كانت فراشا أم لا وسواء انفصل لدون ستة أشهر من الفراش أو أكثر منه ويرد ذلك الاعتراض أيضا على تقييد المتن بعدم الفراش فى صورة الانفصال لاكثر من أربع سنين لكن يجاب عنه بانه ذكره توطئة للصورة الثانية ومع الانفصال لاقل اه سم وقوله ويقول عقب الخ أقول لا يخفى ما فيه بل الذى ينبغي أن يقول عقب قوله لا يستحق وكذلك لا يستحق لو كانت فراشا وانفصل لاكثر من أربع سنين من الوصية سواء انفصل لدون ستة أشهر من الفراش أو أكثر منه (قوله ولاكثر الخ) وقول المتن أو لدونه كل منهما راجع لصورة الفراش التى فى الشارح وصورة عدمه التى فى المتن ولا ينافى رجوعه للتى فى الشارح قوله الآتى ان وجود الفراش ثم وعدمه هنا الخ اذ المراد وجوده ثم حقيقة وحكما وعدمه هنا ولو حكما لان الفراش الذى انفصل لدون ستة أشهر منه كالعدم اه سم (قوله أى الاكثر) أى من الوصية اه سم عبارة المغنى أى دون الاكثر وهو الاربع فاقل اه (قوله وجهذا) أى بوجود السبب الظاهر هناك دون هنا (قوله ثم) أى فى الانفصال لستة أشهر فأكثر (قوله وعدمه

بان انفصل لدون ستة أشهر وأى فرق بين دون ودون (قوله فان أراد بذلك الخ) أقول وان أراد انه يعتبر الامكان عند تحققه والغالب عند عدم تحققه فيتوجه انه لم يعرف تحقق أحدهما بعينه (قوله ما لو انفصل أحد توأمين لستة أشهر ثم انفصل توأم آخر الخ) عبارة الروض فان أتت لدون ستة أشهر من الوصية بولد ثم بعده لدونها من الولادة بآخر استحقا اه (قوله أو كانت وانفصل لدون ستة أشهر منه) قد يقال لا معنى للتقييد بدون ستة أشهر مع فرض ان الانفصال لاكثر من أربع سنين من الوصية اذ من لازم ذلك عدم وجوده عند الوصية وان كانت فراشا وانفصل لستة أشهر فأكثر منه وكان الذى ينبغي أن يترك ما زاده ويقول عقب قول المصنف فكذلك سواء كانت فراشا أم لا وسواء انفصل لدون ستة أشهر من الفراش أو لاكثر منه ويرد الاعتراض أيضا على تقييد المتن بعدم الفراش فى صورة الانفصال لاكثر من أربع سنين اذ لا فرق فيها بين وجود الفراش وعدمه كما تبين لكن يجاب عنه بانه ذكره توطئة للصورة الثانية وهى الانفصال لاقل فليتأمل (قوله فى المتن لاكثر من أربع سنين) أى فى الحالين (قوله فى المتن أو لدونه) لا يقال هو راجع لعدم الفراش فقط وان أوهم تقرير الشارح خلافه حيث زاد قوله أو كانت بدليل قوله الآتى وحاصله الخ لانا نقول بل راجع لهما وقوله أو لدونه من الوصية وقوله وحاصله لا ينافى ذلك لان قوله ثم وعدمه هنا أى ولو حكما لان الفراش الذى انفصل لدون ستة أشهر منه كالعدم (قوله أى الاكثر) أى من الوصية (قوله وعدمه

هنا غلب على الظن التفرقة بينهما بما ذكر والكلام كله حيث عرف لها فراش سابق ثم انقطع اما من لم يعرف لها فراش أصلا وقد انفصل لاربع سنين فاقل ولستة أشهر فاكثر فلا استحقاق قطعا لانحصار الامر حينئذ فى وطء الشبهة أو الزنا وكلاهما يحتمل الحدوث فيضاف الى أقرب زمان يمكن لان الاصل عدمه فيما قبله قاله السبكى ويقبل الوصية ولو قبل انفصاله على المعتمد وليه بتقدير خروجه (وان أوصى لعبد) أو أمة وقد يشملها لغيره سواء المكاتب وغيره (فاستمر رقه) الى موت الموصى (فالوصية لسيده) عند موت الموصى أى تحمل على ذلك لتصح وان قصد العبد على الاوجه بل اطلاقهم هنا وتفصيلهم الآتى فى الدابة كالصريح فى ذلك وفارق بطلان نحو الوقف والهبة بهذا القصد لان الملك فيهما ناجز وهو ليس من أهله وهنا منتظر ولعله يعتق قبل موت الموصى فيكون الملك له وقضيته صحة وقفه على زيد ثم على عبد فلان وقصد تمليكه لان الاستحقاق فيه منتظر الآن يقال وضع الوقف ان الملك فيه ناجز فلا نظر لهذه الصورة ويقبلها هو وان نهاه سيده لان الخطاب معه لا سيده الا اذا لم يتأهل القن لنحو صغر أو جنون على أحد احتمالين لا يبعد ترجيحه ثم رأيت شيخنا رجحه ويظهر أن السيد لو أجبره عليه لم يصح لانه ليس محض اكتساب كما يفهمه قولهم لان الخطاب معه وانه لو أصر على الامتناع تأتى فيه ما يأتى من أن الموصى له يجبر على القبول أو الرد ولا نظر هنا الى عدم استحقاق العبد لما تقرر ان المدار على كونه مخاطبا لا غير (فان عتق قبل موت

أى ولو حكما اه سم (قوله هنا) أى فى الانفصال لاربع فاقل (قوله حيث عرف لها) أى لمن أوصى لحمله وكذا يقال فى قوله أما من الخ اه ع ش (قوله سابق) أى على الوصية (قوله أصلا) أى لا قبل الوصية ولا بعدها (قوله ولستة أشهر الخ) أى بخلاف ما لو انفصل لدون ستة أشهر من الوصية فانه يستحقه كما هو ظاهر للقطع بانه كان موجودا عندها وغايته أنه من شبهة أو زنا وقد تقدم صحة الوصية للحمل منهما ع ش ورشيدى (قوله فلا استحقاق قطعا) كذا فى النهاية والمغنى (قوله على المعتمد) وفاقا للنهاية وكذا المغنى آخرا (قوله وليه) ولو وصيا اه مغنى (قوله وقد يشملها) أى العبد الامة وقوله لغيره متعلق بعبد اه سم (قوله وقد يشملها) أى حقيقة عند ابن حزم ومجازا بارادة مطلق الرقيق عند غيره (قوله سواء المكاتب الخ) عبارة المغنى والروض مع شرحه وتصح الوصية لام ولده لانها تعتق بموته ومكاتبه لانه مستقل بالملك ومدبره كالقن فان عتق المكاتب فهى له والا فوصية للوارث أو عتق المدبر وخرج عتقه مع وصيته من الثلث استحقها وان لم يخرج منه الا احدهما قدم العتق ويعتق كله ولا شئ له بالوصية وان لم يف الثلث بالمدبر عتق منه بقدر الثلث وصارت الوصية لمن ٧ بعضه للوارث اه (قوله عند الموت) أى وان لم يكن مالكه عند الوصية اه ع ش (قوله وان قصد العبد الخ) خلافا للنهاية والمغنى وشرح الروض عبارتهم ومحل صحة الوصية للعبد اذا لم يقصد تمليكه فان قصده لم تصح كنظيره فى الوقف قاله ابن الرفعة اه قال ع ش قوله لم تصح أى بطلت وهذا هو الراجح (قوله وفارق) وهذا الفرق قال النهاية والمغنى وشرح الروض للسبكى (قوله لان الملك فيهما ناجز) فيه نظر بالنسبة للهبة فان الملك فيها منتظر لتوقفه على القبض فان الملك انما يحصل عند القبض ولهذا صرحوا بان زوائد الموهوب الحاصلة بين العقد والقبض للواهب اه سم (قوله من أهله) أى الملك (قوله وهنا) أى فى الوصية للعبد مع قصد تمليكه (قوله فيكون الملك له) زاد شرح الروض والمغنى عن السبكى ما نصه أولا أى أو لا يعتق فلمالكه اه وزاد النهاية لكن المعتمد فى الشق الاخير بطلان الوصية كما أفاده الوالد رحمه الله تعالى اه قال ع ش قوله لكن المعتمد أى على ما قاله السبكى والا فما قاله السبكى بشقيه ضعيف اه (قوله وقضيته) أى الفرق صحة الخ وهو متجه لانه يغتفر فى التابع ما لا يغتفر فى المتبوع نهاية ومغنى وشرح الروض قال ع ش قوله وهو متجه الخ هذا مخالف لما فى الوقف من انه لو قال وقفت على زيد ثم على العبد نفسه ثم على الفقراء كان منقطع الوسط الآن يقيد ما فى الوقف بما اذا استمر رقه اه (قوله وقصد تمليكه) جملة حالية على تقدير قد أو مصدر منصوب على انه مفعول معه (قوله ويقبلها هو) الى قول المتن وان أوصى لدابة فى النهاية الا قوله على أحد احتمالين الى ويظهر وقوله أو معه وكذا فى المغنى الا قوله ويظهر الى لان الخطاب وقوله قاله الزركشى الى والعبرة (قوله لا سيده) عطف على هو من قوله ويقبلها هو (قوله لم يصح) أى قوله بالاجبار (قوله لا سيده) أى وان مات العبد كما قاله فى شرح الارشاد اه سم (قوله عليه لم يصح) أى القبول (قوله يجبر على القبول الخ)

هنا) أى ولو حكما (قوله ولو قبل انفصاله على المعتمد) كذا م ر (قوله وقد يشملها) أى يشمل العبد الامة وقوله لغيره متعلق بالعبد (قوله وان قصد العبد) أى وان قصد تمليكه كما يصرح به قوله بل اطلاقهم هنا وتفصيلهم الخ وذلك مصرح به فى عبارة غيره ويصرح به أيضا قوله الآتى وبه فارقت العبد مع ما قبله (قوله لان الملك فيهما ناجز) فيه نظر فى الهبة (قوله وهنا منتظر) هلا قيل ذلك فى الهبة فان الملك فيها منتظر لتوقفه على القبض ولعله يعتق قبله وهذا البحث منقدح ان كان الملك انما يحصل عند القبض وهو كذلك ولهذا صرحوا بان زوائد الموهوب الحاصلة بين العقد والقبض للواهب (قوله فيكون الملك له) زاد فى شرح الروض عن السبكى أولا أى أو لا يعتق قبل موت الموصى فلمالكه اه لكن المعتمد البطلان اذا لم يعتق قبل موت الموصى م ر (قوله وقضيته صحة وقفه على زيد ثم على عبد فلان) أى فان مات زيد ولم يعتق عبد فلان انقطع الوقف حينئذ م ر (قوله لا سيده) أى وان مات العبد كما قاله الشارح فى شرح الارشاد

الموصى فله) الوصية لانها تمليك بعد الموت وهو حر حينئذ ولو عتق بعضه فقياس قولهم فى الوصية للمبعض ولا مهاياة يقسم بينهما انه يستحق هنا بقدر حريته والباقى للسيد قاله الزركشى وعليه فلا فرق هنا بين وجود مهاياة وعدمها ويفرق بان وجود الحرية عند الوصية اقتضى ذلك التفصيل بخلاف طروها بعدها والعبرة فى الوصية للمبعض وثم مهاياة بذى النوبة يوم الموت كيوم القبض فى الهبة (وان عتق بعد موته) أو معه (ثم قبل بنى) القول بملكه للموصى به (على أن الوصية بم تملك) والاصح انها تملك بالموت بشرط القبول فتكون للسيد ولو بيع قبل موت الموصى فللمشترى والا فللبائع ومحل ذلك كله فى قن عند الوصية فلو أوصى لحر فرق لم تكن لسيده بل له ان عتق والا فهى فىء وتصح لقنه برقبته فان أوصى له بثلث ماله نفذت فى ثلث رقبته فيعتق وباقى ثلث ماله وصية لمن بعضه حر وبعضه ملك للوارث ولقن وارثه وتتوقف على الاجازة مطلقا ما لم يبعه قبل موت الموصى والا فهى للمشترى (وان أوصى لدابة) يصح الوقف عليها كالخيل المسبلة أولا (وقصد تمليكها أو أطلق فباطلة) لان مطلق اللفظ للتمليك وهى لا تملك حالا ولا مآلا وبه فارقت العبد وتقبل دعوى الوارث المبطل بيمينه وفى البيان لو قال ما أدرى ما رادمورثى بطلت قطعا (وان) قصد علفها أو (قال ليصرف فى علفها) بفتح اللام المأكول وباسكانها المصدر ونقلا عن ضبطه (فالمنقول صحتها) لان مؤنتها على مالكها فهو المقصود بالوصية ومع ذلك يتعين صرفه فى مؤنتها وان انتقلت لآخر رعاية لغرض الموصى ومن ثم لو دلت قرينة ظاهرة على انه انما قصد به مالكها وانما ذكرها تجملا أو مباسطة

أى والراجح انه ان امتنع من القبول والرد خيره الحاكم بينهما فان أبى حكم عليه بابطال الوصية اه ع ش (قول المتن فله) أى وان قصد الموصى السيد وقتها فلا نظر الى ذلك حيث صار حرا اه ع ش (قوله لانها تمليك الخ) ويؤخذ من هذا التعليل انه لو عتق بوجود صفة قارنت موت سيده اذا كان هو الموصى ملك الموصى به وكذا لو قارن عتقه موت الموصى اذا كان غيره اه نهاية وهذا أوجه فيما يظهر مما يأتى فى الشرح والله أعلم اه سيد عمر وتقدم عن المغنى وشرح الروض فى أم الولد والمدبر ما يوافق النهاية وقوله مما يأتى الخ يعنى به قوله أو معه (قوله ولو عتق بعضه الخ) ولو باع بعضه فالموصى به بين السيدين اه مغنى (قوله يقسم) أى الموصى به (قوله انه يستحق الخ) خبر قوله فقياس الخ وقوله بقدر حريته معتمد اه ع ش (قوله ويفرق الخ) يتأمل اه سم عبارة السيد عمر قوله ويفرق الخ فيه نظر والذى يتجه التفصيل هنا كنظيره ثم رأيت كلامهم الآتى فى الوصية لعبده بثلثه له يؤيد ما ذكرته ويقدح فى فرق الشارح فراجعه وتأمله والله أعلم اه أقول راجعته ولم يظهر لى وجه التأييد بل لا يتصور فيما يأتى المهاياة كما لا يخفى (قوله عند الوصية) أى للمبعض (قوله ذلك التفصيل) أى بين المهاياة وعدمها اه ع ش (قوله والعبرة الخ) ولو خص بها أى الوصية بعضه الحر أو الرقيق أو أحد السيدين اختص اه مغنى (قوله كيوم القبض الخ) فلو وقعت الهبة فى نوبة أحدهما والقبض فى نوبة الآخر كان الموهوب لمن وقع القبض فى نوبته اه ع ش (قوله والاصح انها تملك الخ) عبارة المغنى ان قلنا بالموت بشرط القبول وهو الاظهر أو بالموت فقط فهى للمعتق وان قلنا بالقبول فقط فللعتيق اه (قوله والاصح) الى المتن فى النهاية والمغنى الا قوله ولقن وارثه الخ (قول المتن ثم قبل) يفيد اعتبار قبوله هو دون السيد ولو بعد عتقه بعد موت الموصى اه سم (قوله فللمشترى) أى مشترى العبد (قوله والا) أى بان بيع بعد موت الموصى اه ع ش (قوله فان أوصى الخ) الاولى الواو بدل الفاء كما فى المغنى وفيه أيضا ما نصه وان أوصى له بمال ثم أعتقه فهو له أو باعه فللمشترى والا بان مات وهو فى ملكه فوصية للوارث وسيأتى حكمها ولو أوصى له بثلث ماله وشرط تقديم عتقه فاز مع عتقه بباقى الثلث اه (قوله فيعتق) أى ثلث رقبته (قوله وباقى ثلث الخ) الاولى وثلث باقى أمواله الخ (قوله وباقى ثلث أمواله وصية الخ) ويشترط قبوله فلو قال له وهبت لك أو ملكتك رقبتك اشترط قبوله فورا الا ان نوى عتقه فيعتق بلا قبول كما لو قال لو صيته أعتقه ففعل ولا ترد أى الوصية برده اه نهاية قال ع ش قوله اشترط قبوله فورا أى بخلاف ما لو قال أوصيت لك برقبتك فانه يشترط القبول بعد الموت وقوله برده أى العبد فيما لو قال لوصيه أعتقه أو نوى بقوله وهبتك نفسك أو ملكتكها اعتاقها فلا ينافى قوله قبل ويشترط قبوله اه (قوله ولقن وارثه) عطف على قوله لقنه (قوله وتتوقف) أى الوصية لقن وارثه (قوله مطلقا) لعل المراد به سواء كانت الوصية بالثلث أو بأكثر منه وقوله ما لم يبعه أى الوارث قنه والاولى الا ان باعه (قوله يصح الوقف عليها الخ) خلافا للمغنى والنهاية فى صورة الاطلاق عبارتهما قال الزركشى وقياس ما مر فى صحة الوقف على الخيل المسبلة صحة الوصية لها أى عند الاطلاق بل أولى اه (قول المتن أو أطلق) أى أطلق فى قصده فلم يقصد شيئا اه رشيدى (قوله لان مطلق اللفظ) الى قوله انتهى فى النهاية الا قوله كما أشار اليه الاذرعى وقوله ولو لمالك لى ولو ماتت (قوله وتقبل الخ) وان قال أراد العلف صحت اه نهاية (قوله المبطل) مفعول دعوى اه سم (قول المتن صحتها) فلو باعها مالكها قبل الموت انتقلت الوصية للمشترى أو بعده فهى للبائع كالعبد فى التقديرين على الاصح فعليه لو قبل

(قوله فقياس قولهم فى الوصية للمبعض ولا مهاياة الخ) قد تقرر ان من حصلت حريته بعضه مع عدم المهايأة له حكم الرقيق المحض (قوله ويفرق الخ) يتأمل (قوله عند الوصية) أى للمبعض (قوله فى المتن ثم قبل) يفيد اعتبار قبوله هو دون سيده ولو بعد عتقه بعد الموت (قوله والا) يشمل البيع مع الموت وفيه تأمل (قوله المبطل)

البائع ثم باع الدابة فظاهر أنه يلزمه صرف ذلك لعلفها وان صارت ملك غيره نهاية ومغني قال ع ش قوله يلزمه صرف ذلك الخ فلفائدة كونه ملكه ان الدابة لو ماتت أو فضل شئ من الموصى به شئ كان للبائع اهـ (قوله تعيين له الخ) عبارة النهاية فيملكه ملكا مطلقا كما لو دفع درهما لآخر وقال اشتر به عمامة مثلا اهـ (قوله ويتولاه) أى الصرف الوصي الخ ولو توقف الصرف على مؤنة أو كان مما يخل بمروءة القاضي أو الوصي ولم يتبرع بها أحد فالذي يظهر لي أنها تتعلق أي المؤنة بالموصى به ولو أوصى بعلف الدابة التي لا تأكله عادة فالاقرب أنه ان كان الموصي جاهلا بحالها بطلت أو عالما انصرفت لمالكها ولو كان العلف الموصى به مما تأكله عادة لكن عرض لها امتناعها من أكله يحتمل أن يقال ان أيس من أكلها اياه عادة صار الموصى به للمالك كما لو ماتت والاحفظ الى أن يتأتى أكلها فليتأمل سم على حج اهـ ع ش (قوله أو مأمور أحدهما) عبارة المغني والنهاية الوصي أو نائبه من مالك أو غيره ثم القاضي أو نائبه كذلك اهـ (قوله كان ما بقي لمالكها) وكذا الجميع لو وقع الموت قبل اعتلافها شيأ منه كما هو ظاهر وظاهر أن المراد مالكها عند الموت وان انتقلت بعد ذلك لغيره اهـ سم (قوله ويشترط الخ) عبارة المغني وعلى المنقول يشترط قبول مالك الدابة كسائر الوصايا اهـ (قوله قال الاذرعي الخ) معتمد اهـ ع ش (قوله وأن لا تكون الخ) عطف على قوله قبوله وقوله قال الاذرعي معترضة (قوله كقطع الطريق الخ) عبارة النهاية كعرس قاطع الطريق والحربي والمحارب لاهل العدل اهـ (قوله وقياس ما يأتي الخ) هو الوجه سم وع ش (قوله توقف البطلان الخ) خبر وقياس الخ (قوله على قوله ليقطعها الخ) يتجه في المقيس والمقيس عليه ان قصد قطع الطريق كالتصريح به أخذا مما مر آنفا وعليه فلو اختلف الوارث والموصى له فالقول قول الوارث أخذا مما سبق اهـ سيد عمر (قوله بخلافهما) أي بخلاف الوصية للدابة المتخذة لقطع الطريق ففي بعض الاعمال (قوله فيه اعانة على معصية) الاعانة على المعصية غير متعين لجواز علفها للعمل المباح اهـ سم (قوله ويظهر أنه يأتي الخ) انظر لو عتق في هذه الحالة قبل الموت أو بعده ولا يبعد أن يقال انه في الاول تصح الوصية وتكون له ويشترط قبوله ويتعين عليه صرفها في مؤنته وفي الثاني تصح وتكون للسيد ويتعين صرفها في مؤنة العتيق فان مات كان ما بقي منها للسيد اهـ سم (قوله ما ذكر) أي في الوصية لعلف الدابة وقوله

مفعول دعوى (قوله ويتولاه) أي الصرف الوصي والا فالقاضي لو توقف الصرف على مؤنة كان عجز الوصي أو الحاكم عن حمل العلف وتقديمه اليها أو كان ذلك مما يخل بمروءته ولم يتبرع بها أحد فهل تتعلق تلك المؤنة بالموصى به فيصرف منها لانها من تتمة القيام بتلك الوصية أو تتعلق بمالك الدابة فيه نظر والذي يظهر لي هو الاول فليتأمل ولو أوصى بعلف الدابة الذي لا تأكله عادة فهل تبطل الوصية أو ينصرف لمالكها أو يفصل فان مات الموصي جاهلا بحالها بطلت أو عالما انصرفت لمالكها فيه نظر والثالث غير بعيد ولو كان العلف الموصى به مما تأكله عادة لكن عرض لها امتناعها من أكله فيحتمل أن يقال اذا أيس من أكلها اياه عادة صار الموصى به للمالك كما لو ماتت والا حفظ الى تأتي أكلها فليتأمل (قوله ولو ماتت كان ما بقي لمالكها) وكذا الجميع لو وقع الموت قبل اعتلافها شيأ منه كما هو ظاهر وظاهر أن المراد مالكها عند الموت وان انتقلت بعد ذلك لغيره (قوله ويشترط قبوله) لو انتقلت عن مالكها عند الموت الى غيره قبل القبول فالوجه ان المشترط قبوله هو مالكها عند الموت وان انتقلت عن ملكه أخذا مما اعتمده في شرح الروض من أنها لو بيعت قبل موت الموصي كانت الوصية للمشتري أو بعده كانت للبائع ثم فرع على التفصيل انه لو قبل البائع ثم باع الدابة فظاهر أنه يلزمه صرف ذلك لعلفها وان صارت ملك غيره اهـ وعلى هذا ما تقرر من أنها اذا ماتت الدابة كان العلف أو ما بقي منه لمالكها عند الموت (قوله وقياس ما يأتي الخ) هو الوجه (قوله فيه اعانة على معصية) الاعانة على المعصية لم تتعين لجواز علفها للعمل المباح (قوله ويظهر انه يأتي ما ذكر في الوصية بشئ ليصرف في مؤنة قن الغير) انظر لو عتق في هذه الحالة قبل الموت أو بعده ولا يبعد أن يقال هو في الاول تصح الوصية وتكون له ويشترط قبوله ويتعين عليه صرفها في مؤنته

تعينه على الاوجه كما أشار اليه الاذرعي أخذا مما قالوه في الهبة ويتولاه الوصي والا فالقاضي أو مأمور أحدهما ولو المالك ولا يسلمه بغير اذن أحدهما ولو ماتت كان ما بقي لمالكها كما هو ظاهر ويشترط قبوله قال الاذرعي وأن لا تكون متخذة لمعصية كقطع الطريق اهـ وقياس ما يأتي من صحة الوصية لقاطع الطريق الآن قال ليقطعها توقف البطلان هنا على قوله ليقطعها عليها الآن يفرق بأن الوصية له لم تنحصر في المعصية لاحتمال صرفه الموصى به في غير ذلك بخلافهما فان قصدها بالرفق مع علم قطع الطريق عليها فيه اعانة على معصية ويظهر أنه يأتي ما ذكر في الوصية بشئ ليصرف في مؤنة قن الغير وان ذكرهم للدابة انما هو للغالب لا غير ومن ثم لو أوصى بعمارة دار غيره

لزمت وتعين الصرف لعمارتها رعاية لغرض الموصي (وتصح لعمارة) نحو (مسجد) (١٣) ورباط ومدرسة ولو من كافر انشاء وترميما الانها

من أفضل القرب ولمصالحه لا للمسجد مبني الا تبعا على قياس ما مر آنفا (وكذا ان أطلق في الاصح) بأن قال أوصيت به للمسجد وان أراد تمليكه لما مر في الوقف انه حر ملك أي منزل منزلته (وتحمل) الوصية حينئذ (على عمارته ومصالحه) ولو غير ضرورية عملا بالعرف ويصرفه الناظر للاهم والاصلح باجتهاده وهي للكعبة وللضريح النبوي على مشرفه أفضل الصلاة والسلام تصرف لمصالحهما الخاصة بهما كترميم ما وهي من الكعبة دون بقية الحرم وقيل في الاول لمساكين مكة وللحرم يدخل فيها مصالحهما ويظهر أخذا مما تقرر ومما قالوه في النذر للقبر المعروف بجرجان صحتها كالوقف لضريح الشيخ الفلاني ويصرف في مصالح قبره والبناء الجائز عليه ومن يخدمونه أو يقرؤن عليه ويؤيد ذلك ما مر آنفا من صحتها ببناء قبة على قبر ولي أو عالم أما اذا قال للشيخ الفلاني ولم ينو ضريحه ونحوه فهي باطلة (ولذمي) ومعاهد ومستأمن ولاهل الذمة أو العهد لكن لا بنحو مصحف وذلك كما تحل الصدقة عليهم (وكذا حربي) بغير نحو سلاح (ومرتد) مات الوصية

في الوصية الخ متعلق ببيانى (قوله لزمت الخ) ويشترط قبول صاحب الدار اهـ مغني (قوله نحو مسجد) أي مما فيه منفعة عامة كالقناطر والجسور والآبار المسبلة ونحوها اهـ ع ش (قوله ورباط) الى قول المتن ولو ارث في النهاية الا قوله وقيل الى ويظهر وفي المغني الا قوله ويظهر الى المتن وقوله أو يفعل كذا الى المتن (قوله انشاء وترميما) وهل يتوقف على انشاء صيغة وقف منه أم لا فيه نظر الاقرب الثاني حيث كانت العمارة ترميما وأما لو أوصى بانشاء مسجد فاشترى قطعة أرض وبناها مسجدا فالظاهر أنه لا بد من الوقف لها ولما فيها من الابنية من القاضي أو نائبه مسجدا ولو كان المسجد غير محتاج لما أوصى به حالا فينبغي حفظ ما أوصى به له حيث توقع زمان يمكن الصرف فيه فان لم يتوقع كان كان محكم البناء بحيث لا يتوقع له زمان يصرف فيه فالظاهر بطلان الوصية اهـ ع ش وقوله من القاضي الخ اي ان لم يكن وصي والا فمنه أو من نائبه أخذا مما مر آنفا في الوصية للدابة وقوله ولو كان المسجد غير محتاج الخ فيه وقفة فليراجع (قوله لانها) أي عمارة نحو المسجد (قوله لا للمسجد مبني) أي بالنسبة للمصالح كما هو ظاهر اهـ رشيدي (قوله على قياس الخ) راجع على الاستثناء فقط والا فقدم المستثنى منه بنفسه (قوله مر آنفا) أي في شرح أن يتصور له الملك (قوله ويصرفه الناظر الخ) أي فليس للوصي الصرف بنفسه بل يدفعه للناظر أو لمن أقامه مقامه ومثلها النذر للضريح المشهورة كضريح امامنا الشافعي رضي الله تعالى عنه فيجب على الناذر صرفه لمتوليه القائم بمصالحه وهو يفعل ما يراه فيه ومنه أن يصنع بذلك طعاما لخدمته الذين جرت العادة بالانفاق عليهم اهـ ع ش (قوله وهي للكعبة الخ) لو أوصى بدراهم لكسوة الكعبة والضريح النبوي وكانا غير محتاجين لذلك حالا وفيما شرط من وقفه لكسوتهما ما يفي بذلك فينبغي أن يقال بصحة الوصية ويدخر ما أوصى به أو يجدد به كسوة أخرى لما في ذلك من التعظيم اهـ ع ش (قوله ما وهي من الكعبة) أي سقط منها اهـ ع ش وفي المغني وينبغي كما قال ابن شهبة الحاق الكسوة بالعمارة فانها من جملة المصالح اهـ (قوله في الاول) وهو الوصية للكعبة (قوله وللحرم الخ) أي والوصية للحرم (قوله مصالحهما) لعل الضمير للكعبة وبقية الحرم سم والاظهر أنه للكعبة والضريح النبوي اهـ سيد عمر عبارة الكردي قوله والحرم فيدخل فيها مصالحهما أي ولو أوصى لحرم من الحرمين يدخل في تلك الوصية مصالح الضريح والكعبة اهـ (قوله لضريح متعلق بضمير صحتها (قوله قبره) اظهار في مقام الاضمار (قوله ومن يخدمونه) هل يجري هذا في الوصية للكعبة والضريح النبوي كما هو قياسه اهـ سم (قوله أو يقرؤن عليه) هل المراد من اعتاد القراءة عليه أو مطلق القارئ وان اتفقت قراءته عليه فيه نظر ولا يبعد الاول اهـ ع ش (قوله للشيخ الفلاني) أي أو للنبي صلى الله عليه وسلم اهـ ع ش (قوله ولم ينو ضريحه الخ) وتعلم باخباره اهـ ع ش (قوله فهي باطلة) شمل قوله ولم ينو الخ ما لو أطلق وقياس الصحة عند الاطلاق في الوقف على المسجد الصحة هنا وتحمل على عمارته ونحوها اهـ ع ش (قوله لا بنحو مصحف) أي حيث مات الموصى له كافرا أما لو أسلم قبل موت الموصي تبين صحة الوصية كما تقدم للشارح في البيع اهـ ع ش (قوله لا بنحو مصحف) كالعبد المسلم (قول المتن وكذا حربي ومرتد) أي معينين اهـ مغني وصورته أن يقول أوصيت لفلان ولم يزد وكان في الواقع حربيا أو مرتدا أما لو قال أوصيت لزيد الحربي أو الكافر أو المرتد لم تصح ع ش وسم (قول المتن وقاتل في الاظهر) قال في القوت والخلاف في الحر فلو أوصى للقاتل الرقيق صحت قطعا قاله ابن الرفعة لان المستحق لذلك غيره وهو السيد اهـ وقياسه صحة الوصية لمن يقتله اذا كان رقيقا وقد يقال انه لو أوصى لرقيق يقتله فالامر الى

الثاني تصح وتكون للسيد ويتعين صرفها في مؤنة العتيق فان مات كانت أو ما بقي منها للسيد لانها بالموت انصرفت له كما أن الدابة اذا انتقلت فيه بعد الموت لا يتغير الحكم ويحتمل الفرق فليراجع (قوله مصالحهما) لعل الضمير للكعبة وبقية الحرم (قوله ومن يخدمونه) هل يجري هذا في الوصية للكعبة والضريح النبوي كما هو قياسه (قوله في المتن وقاتل في الاظهر) قال في القوت والخلاف انما هو في الوصية للقاتل الحر فلو أوصى

لم يمت على ردته (في الاصح) كالصدقة أيضا وفارقت الوقف بانه يراد للدوام وهما مقتولان ولا تصح لاهل الحرب والردة ولا لمن يرتد أو يحارب أو يفعل كذا وهو معصية بل أو مكروه فيما يظهر (وقاتل)

بان يوصى لشخص فيقتله هو أو سيده ولو عمدا فهو قاتل باعتبار الاول (فى الاظهر) لانه تمليك بعقد فاشبهت الهبة لا الارث وخبر ليس للقاتل وصية ضعيف ساقط ولا تصح لمن يقتله الا ان جاز قتله وتصح لقاتل فلان بعد القتل لا قبله الا ان جاز قتله (ولوارث) من ورثة متعددين (فى الاظهر ان أجاز باقى الورثة) المطلقين التصرف وقلنا بالاصح ان اجازتهم تنفيذ لا ابتداء عطية وان كانت الوصية ببعض الثلث للخبر بذلك واسناده صالح وبه يخص الخبر الآخر لا وصية لوارث وحيلة أخذه من غير توقف على اجازة أن يوصى لفلان بالف أى وهو ثلثه فاقل ان تبرع لولده بخمسمائة أو بالفين كما هو ظاهر فاذا قبل وأدى للابن ما شرط عليه أخذ الوصية ولم يشاركه بقية الورثة الابن فيما حصل له ووجه بانه لم يحصل له من مال الميت شئ تميز به حتى يحتاج لاجازة بقية الورثة

حصولها له بعتقه كما سبق تبين فسادها لانها وصية للقاتل نفسه لا لغيره اه سم (قوله بان يوصى الخ) عبارة المغنى وصورته أن يوصى لجارحه ثم يموت أو لانسان فيقتله ومن ذلك قتل سيد الموصى له لان الوصية لعبد وصية لسيده كما مر اه (قوله ولو عمدا) أى تعديا اه مغنى (قوله باعتبار الاول) أى بالمجاز الاولى (قوله ضعيف) أى ضعفا قويا كما أفهمه قوله ساقط اه ع ش (قوله الا ان جاز قتله) أى فيصح وصية الحربى لمن يقتله (قوله بعد القتل) أى ولو تعديا أخذا مما مر (قوله الا ان جاز قتله) أى الموصى وقوله بعد القتل أى بعد حصول سبب القتل كان جرحه انسان ولو عمدا ثم أوصى للجارح ومات الموصى وقبل الموصى له الوصية أو لمن حصل منه القتل بالفعل ثم قال آخر أوصيت للذى قتل فلانا بكذا فتصح الوصية لان الغرض من قوله للذى قتل فلانا تعيين الموصى له لا حمله على معصية اه ع ش (قول المتن ولوارث) فرع فى فتاوى السيوطى مسئلة رجل مات وأوصى جماعة وجعل زوجته أحد الاوصياء وأوصى لهم بمبلغ فهل يجوز للزوجة أن تأخذ نظير ما يأخذه أحد الاوصياء الجواب والذى يظهر استحقاق الزوجة نظير ما يأخذه أحد الاوصياء لانه ليس تبرعا محضا بل شبه الاجرة أو الجعالة للدخول فى الوصايا وما يترتب عليها من الاخطار والنظر والقيام بحال الاولاد والامور الموصى بها انتهى وأقول قد يفصل بين أن يصرح بجعل المبلغ فى نظير الوصاية فتستحق الزوجة بدون اجازة الورثة وأن لا يصرح بذلك فلا تستحق الا ان أجازوا فليتأمل وفى الشق الاول لو زاد ما يخص الزوجة على أجرة المثل فهل تتوقف الزيادة على اجازة بقية الورثة راجعه من نظائره اه سم (قول المتن لوارث) أى وتصح الوصية لوارث وان لم تخرج من الثلث اه مغنى (قوله من ورثة متعددين) سيذكر محترزه (قول المتن ان أجاز الخ) أى وتنفذ ان أجاز الخ فهو قيد لمحذوف اه بجيرمى (قوله المطلقين) الى قوله ويوجه بانه فى النهاية والمغنى (قوله المطلقين التصرف) نعت للورثة وكان الاولى لفظا ومعنى جعله نعتا لباقى (قوله وان كانت الوصية الخ) راجع الى المتن أى وتتوقف على الاجازة وان كانت الخ (قوله للخبر بذلك) عبارة المغنى لقوله صلى الله عليه وسلم لا وصية لوارث الا أن يجيز الورثة رواه البيهقى باسناد قال الذهبى صالح اه (قوله صالح) أى ليس بضعيف ولم يرتق الى درجة الصحيح (قوله وبه) اى بذلك الخبر (قوله وحيلة الخ) عبارة المغنى فائدة من الحيل فى الوصية للوارث الخ (قوله أخذه) اى الوارث وقوله على اجازة اى من بقية الورثة وقوله لولده اى الموصى اه ع ش (قوله فاذا قبل وادى الخ) عبارة المغنى فاذا قبل لزمه دفعها اليه اه (قوله للابن) الاوفق

للقاتل الرقيق صحت قطعا قاله ابن الرفعة لان المستحق لذلك غيره وهو السيد ولا خلاف انه لو أوصى لمن يقتله ان الوصية باطلة اه وقد يقال انه اذا أوصى لرقيق لعل صورته اذا أوصى له ان قتله اما اذا أوصى له ولم يقيد بقتله وآل الامر له فلا يتبين فسادها وآل الامر الى حصولها له بعتقه كما سبق انما يتبين فسادها لانها وصية للقاتل نفسه لا لغيره وقد يقال انه لو تحتم قتله حرابة أو رجما فأوصى لمن يباشر ذلك باذن الامام انه تصح الوصية له كالاجرة والجعالة اذا توجه ذلك عليه لفقد بيت المال فتأمله اه كلام القوت وقياس ما قاله أولا صحة الوصية لمن يقتله اذا كان رقيقا (قوله واسناده صالح) أى كما قاله الذهبى قال فى شرح الروض لكن قال البيهقى ان عطاء أى راويه عن ابن عباس غير قوى ولم يدرك ابن عباس اه * (فرع) * فى فتاوى السيوطى مسئلة رجل مات وأوصى جماعة وجعل زوجته أحد الاوصياء وأوصى لهم بمبلغ فادعى مدع انه لا يجوز للزوجة ان تأخذ نظير ما أوصى به للاوصياء لانها وارثة الجواب أما أصل الوصية للوارث فلا يطلق القول بابطالها بل هى موقوفة على اجازة الورثة وأما هذه المسئلة بخصوصها فالذى يظهر فيها استحقاق الزوجة نظير ما يأخذه أحد الاوصياء لانه ليس تبرعا محضا بل شبه الاجرة أو الجعالة للدخول فى الوصايا وما يترتب عليها من الاخطار والنظر والقيام بحال الاولاد والامور الموصى بها هذا ما ظهر لى وقد رفع السؤال الى الشيخ شمس الدين المقسى ووافقنى على ما أفتيت به والى الشيخ سراج الدين العبادى فخالف وأجاب بوقف نصيب الزوجة جريا على القاعدة ولم تظهر لى موافقته اه (وأقول) قد يفصل بين أن يصرح بجعل المبلغ فى نظير الوصايا فتستحق الزوجة بدون اجازة الورثة وان لا يصرح بذلك فلا تستحق الا ان أجازوا فليتأمل وفى الشق الاول لو زاد

لما

فيه ومنه يؤخذ ما أفتيت به انه لو أوصى لمستولدته بكذا ان خدمت أحد أولاده كذا بعد موته ففعلت استحقت الوصية من غير اعتبار اجازة البقية لما تقرر انه لم يحصل له من مال الميت شئ بخلاف ما لو علق عتق عبده بخدمة بعض أولاده فانه يحتاج للاجازة لان المنفعة المصروفة للمخدوم من جملة التركة قال شارح وقيدت الوارث فى المتن بالخاص احترازا عن العام كوصية من لا وارث له الا بيت المال بالثلث فاقل فتصح قطعا ولا يحتاج لاجازة الامام ورد بان الوارث جهة الاسلام لا لخصوص الموصى له فلا يحتاج للاحتراز عنه كما يعلم مما مر فى ارث بيت المال وخرج بما ذكرته وصية من ليس له الا وارث واحد فانها باطلة لتعذر اجازته لنفسه وسيأتى ان الامام تتعذر اجازته بما زاد على الثلث لان الحق للمسلمين ولا تصح اجازة ولى محجور ولا يضمن بها الا ان قبض بل توقف الى كماله على الاوجه وان استبعده الاذرعى بعد ان رجحه مرة والبطلان أخرى بل قال قد أفتيته فيما لا أحصى وانتصر له غيره لعظم الاضرار بالوقف لا سيما فيمن أوصى بكل ماله وله طفل محتاج ويرد بان التصرف وقع صحيحا فلا مساغ لابطاله وليس فى هذا اضرار لامكان الاقتراض عليه ولو من بيت المال الى كماله وظاهر ان القاضى فى حالة الوقف يعمل فى بقيته ببيعه وايجاره بالاصلح ومن الوصية له ابراؤه وهبته والوقف عليه نعم لو وقف عليهم ما يخرج من الثلث على قدر نصيبهم نفذ من غير اجازة فليس لهم نقضه كما مر فى الوقف ولا بد لصحة الاجازة من معرفة قدر المجاز أو عينه فان ظن كثرة التركة فبان قلتها فسيأتى (ولا عبرة بردهم واجازتهم فى حياة الموصى)

لما قبله للولد (قوله ومنه) اى التوجيه المذكور (قوله كذا) اى سنة مثلا وقوله بعد موته متعلق بقوله خدمت (قوله انه الخ) اى الاحد المخدوم (قوله فانه يحتاج) اى العتق (قوله قال) الى المتن فى النهاية الا قوله وخرج الى وسيأتى (قوله قال شارح الخ) وافقه المغنى (قوله كوصية من لا يرثه) اى لانسان اه مغنى (قوله ولا يحتاج) اى نفوذ الوصية (قوله لا لخصوص الموصى له) ان أراد لا لخصوصه فقط مع تسليم انه وارث لم يفد او لا لخصوصه مطلقا فهو ممنوع نعم يكفى الاعتذار بان الموصى له لما لم يجب الصرف اليه كان بمنزلة الاجنبى سم على حج اه رشيدى (قوله فلا يحتاج الخ) أى لانه ليس بوارث اه ع ش (قوله بما ذكرته) أى بقوله من ورثة متعددين (قوله وصية من ليس له الا وارث واحد) أى لذلك الوارث الواحد اه سم (قوله فانها باطلة) على الاصح اه مغنى (قوله لتعذر اجازته الخ) لقائل أن يقول لم اعتبر اجازته لنفسه اذا انفرد حتى بطلت الوصية ولم تعتبر اذا لم ينفرد حتى صحت ان أجاز البقية سم وهو وجيه فالاولى التعليل بانه يستحقه بلا وصية فهى لاغية نظير ما يأتى فى المتن بل هى من جزئياته فلا حاجة لايرادها وتقييد المتن بما يخرجوا اه سيد عمر أقول قد تقدم فى الفرائض فى أسباب الارث فى شرح ونكاح ما يقتضى اعتبار اجازة الوارث الموصى له اذا لم ينفرد أيضا (قوله ولا تصح الخ) عطف على قوله وسيأتى الخ عبارة المغنى وبالمطلقين التصرف ما لو كان فيهم صغير أو مجنون أو محجور عليه بسفه فلا تصح منه الاجازة ولا من وليه اه وهى أحسن سبكا (قوله ولا يضمن بها) أى الولى بالاجازة اه ع ش (قوله بل توقف) أى الوصية اه رشيدى (قوله الى كماله) سيأتى فى الوصية لاجنبى باكثر من الثلث استثناء من جنونه مستحكم من المحجور فتبطل على تفصيل فينبغى أن يأتى نظيره هنا أيضا اه سيد عمر (قوله وان استبعده) أى الوقف (قوله والبطلان) عطف على الهاء فى رجحه (قوله به) اى البطلان (قوله فلا مساغ) عبارة النهاية فلا مسوغ اه (قوله بالاصلح) واذا باع أو آجر أبقى الثمن او الاجرة الى كمال المحجور فان أجاز دفع ذلك للموصى له والا قسمه على الورثة كما هو ظاهر اه رشيدى (قوله ومن الوصية) الى المتن فى المغنى (قوله له) اى للوارث (قوله ابراؤه وهبته الخ) اى فيتوقف نفوذها على اجازة الورثة والكلام فى التبرعات المنجزة فى مرض الموت او المعلقة بالموت اما المنجزة فى الصحة فينفذ مطلقا ولا حرمة وان قصد به حرمان الورثة كما يأتى فى اول الفصل الآتى اه ع ش (قوله ولا بد لصحة الاجازة الخ) عبارة المغنى ولا اثر للاجازة بعد الموت مع جهل قدر المال الموصى به كالابراء عن مجهول نعم ان كانت الوصية بعين كعبد وقالوا بعد اجازتهم ظننا كثرة المال وان العبد يخرج من ثلثه فبان قليلا او تلف بعضه أو دين على الميت صحت اجازتهم فيه وان كانت الوصية بغير معين وادعى المجيز الجهل بقدر التركة كان قال كنت اعتقدت كثرة المال وقد بان خلافه صدق بيمينه فى دعوى الجهل ان لم تقم بينة بعلمه بقدر المال عند الاجازة وتنفذ الوصية فيما ظنه فان أقيمت لم يصدق وتنفذ الوصية فى الجميع اه (قوله فسيأتى) أى فى أوائل الفصل الآتى زاد النهاية ولو أجاز عالما بمقدار التركة ثم ظهر له مشارك فى الارث وقال انما أجزت ظانا حيازتى له بطلت الاجازة فى نصيب شريكه ويشبه بطلانها فى نصف نصيب نفسه وللموصى له تحليفه على نفى علمه بشريكه فيه اه قال الرشيدى قوله فى نصف نصيب الخ لعله مفروض فيما اذا كان الموصى به النصف

ما يخص الزوجة على أجرة المثل فهل تتوقف الزيادة على اجازة بقية الورثة راجعه من نظائره (قوله مما مر فى ارث بيت المال) وقد مر هناك ان التحقيق ان الوارث المسلمون جهة الاسلام وبه يعلم ما فى رده المذكور وقوله فيه لا لخصوص الموصى له ان أراد لا لخصوصه فقط مع تسليم انه وارث لم يفد او لا لخصوصه مطلقا فهو ممنوع نعم يكفى الاعتذار بان الموصى له لما لم يجب الصرف اليه كان بمنزلة الاجنبى (قوله الا وارث واحد) أى لذلك الوارث الواحد (قوله لتعذر اجازته لنفسه) لقائل ان يقول لم اعتبر اجازته لنفسه اذا انفرد حتى بطلت الوصية ولم تعتبر اذا لم ينفرد حتى صحت ان أجاز البقية (قوله على الاوجه) كذا مر (قوله والبطلان) عطف على

إذ لا حق لهم حينئذ لاحتمال برئه وموتهم بل بعد موته في الواقع وإن ظن مقبله كما يعلم مما مر فيمن باع مال أبيه ظانا حياته فجزم بعضهم ببطلان القبول قبل العلم بموت المورث وإن بان بعده غير صحيح ولو تراخى الرد عن القبول بعد الموت لم يرفع العقد على خلاف المعتمد الآتي الآن حينه كذا قاله غير واحد وقضيته أن الموصى له

يستحق الزوائد الحادثة بين الموت والرد وقد يؤيده أن الإجازة تنفيذ لا ابتداء عطية إذ صريحه أن الملك هو الوصية والقبول فيكون الرد قاطعا للملك بذلك لا رافعا له من أصله إلا أن يقال هو ملك ضعيف جدا فلا يقتضي ملك الزوائد كالهبة قبل القبض وهذا أقرب (والعبرة في كونه وارثا بيوم الموت) أي وقته دون القبول كما يعلم مما سأذكره في محله فلو أوصى لأخيه فحدث له ابن قبل موته فوصية لأجنبي أو ولد ابن فمات قبله فوصية لوارث (والوصية لكل وارث بقدر حصته) مشاعا كنصف وثلث (لغو) لأنه يستحقه بغير وصية ويظهر أنه لا يأثم بذلك لأنه مؤكد للمعنى الشرعي لا مخالف له بخلاف تعاطي العقد الفاسد (وبعين هي قدر حصته) كأن ترك ابنين ودارا وقنا قيمتهما سواء نخص كلا بواحد (صحيحة وتفتقر إلى الإجازة في الأصح) لاختلاف الأغراض بالأعيان ولذا صحت ببيع عين من ماله لزيد ولو وصى للفقراء بشيء لم يجز للوصي أن يعطي منه شيئا لورثة الميت ولو فقراء كما نص عليه الشافعي رضي الله عنه في الأم حيث قال في قول الموصي ثلث مالي لفلان يضعه حيث يراه الله تعالى أي وحيث يراه أنه لا يأخذ منه لنفسه شيئا ولا يعطي منه وارثا للميت لأنه إنما يجوز له ما كان يجوز للميت بل يصرفه في القرب التي ينتفع بها الميت وليس له حبسه عنده ولا إيداعه لغيره ولا يبقي منه في يده شيئا يمكنه أن يخرجه ساعة من نهار وفقراء أقاربه أولى ثم أحفاده ثم جيرانه والأشد تعففا وفقرا أولى اه ملخصا وكأنه أراد بأحفاده محارمه من الرضاع لينتظم الترتيب وإنما أخذ الواقف الفقير مما وقفه على الفقراء لأن الملك ثم لله فلم ينظر للآمل ووجد فيه الشرط وهنا

الحق

والمشترك مشارك بالنصف اه (قوله إذ لا حق) إلى قوله ولو تراخى في النهاية (قوله حينئذ) أي في حياة الموصي (قوله وموتهم) أي قبله (قوله وإن ظن) أي ما ذكر من الرد والإجازة اه ع ش قبله أي الموت (قوله فجزم الخ) مبتدأ خبره قوله غير صحيح (قوله ببطلان القبول) أي قبول الموصى له أو بقية الورثة (قوله وإن بان) أي وجود القبول بعده أي الموت اه رشيدي (قوله ولو تراخى الرد) أي رد ما في الورثة عن القبول أي قبول الوارث الموصى له الوصية هذا ما يقتضيه المقام والا فالخلاف الآتي فيما إذا رد الموصى له بعد قبوله الوصية وقوله بعد الموت متعلق بالقبول (قوله لم يرفع) أي الرد (قوله على خلاف المعتمد الآتي) أي في فصل المرض المخوف في شرح ولا يصح قبول ولا رد في حياة الموصي قوله الآن حينه أي الرد (قوله إذ صريحه) أي أن الإجازة تنفيذ الخ (قوله أن الملك الخ) هذا الكلام يفيد حصول الملك بالقبول وإن الوقف في نحو تعبير الروض بأنها موقوفة على إجازة بقية الورثة ليس لأصل الملك بل لدوامه وتمامه اه سم (قوله بذلك) متعلق بالملك والإشارة إلى الوصية والقبول (قوله كالهبة الخ) فيه أن الهبة قبل القبض غير ملك أصلا بخلاف ما هنا على هذا التقدير اه سم (قوله وهذا أقرب) أي عدم ملك الموصى له للزوائد (قوله دون القبول الخ) الأنسب لما بعده دون الوصية (قوله في محله) أي القبول (قوله فحدث له) أي للموصي (قوله قبل موته) لمجرد التأكيد (قوله فوصية لأجنبي) أي فتصح بلا إجازة إن خرجت من الثلث وتوقف عليها إن لم تخرج منه اه ع ش (قوله قبله) أي الموصي (قوله فوصية لوارث) أي فتتوقف على الإجازة مطلقا (قول المتن لكل وارث) خرج به ما لو أوصى لبعضهم بقدر حصته كأن أوصى لأحد بنيه الثلاثة بثلث ماله فإنها تصح وتتوقف على الإجازة فإن أجازاها أخذها وقسم الباقي بينهم بالسوية مغني وسم (قول المتن وبعين الخ) أي ولكل وارث بعين هي الخ فخرج بعض الورثة لكن حكمه كالكل بالأولى اه سم قال المغني والدين كالعين فيما ذكر كما بحثه بعض المتأخرين اه (قول المتن وتفتقر إلى الإجازة) سواء كانت الأعيان مثلية أم لا اه نهاية قال ع ش عبارة الزيادي وإنما يظهر الافتقار إلى الإجازة إذا كانت العين من ذوات القيمة أما المثليات كثلاثة آصع حنطة أوصى بصاع منها لابنه وبصاعين لابنه ولا وارث له سواهما فتصح ويظهر أنه لا يفتقر إلى الإجازة إذا كانت الآصع مختلطة متحدة النوع وقسمها ثم أوصى أو كانت غير مختلطة ولكنها متحدة الصفة اه وهو مخالف لكلام الشارح الآن يحمل قوله مثلية على ما لو اختلفت صفتها بحيث تختلف الأغراض فيها اه (قوله لاختلاف الأغراض) إلى قوله حيث قال في النهاية (قوله ولذا صحت ببيع عين الخ) أي ويتعين على الوارث ذلك حيث قبل زيد الشراء لاحتمال أن يتعلق بالوصية له غرض الموصي كالرفق به أو بعد ماله من الشبهة اه ع ش (قوله في قول الموصي) أي في بيان حكمه (قوله لفلان) أي مفوض أمره له (قوله لأنه لا يأخذ الخ) مقول قال (قوله لأنه) أي الفلان الوصي (قوله ثم أحفاده الخ) عطف على أقاربه (قوله وهنا

الهاء في ريحه (قوله إذ صريحه الخ) هذا الكلام يفيد حصول الملك بالقبول وإن الوقف في نحو تعبير الروض بأنها موقوفة على إجازة بقية الورثة ليس لأصل الملك بل لدوامه وتمامه (قوله كالهبة) فيه أن الهبة قبل القبض غير ملك أصلا بخلاف ما هنا على هذا التقدير قوله في المتن لكل وارث) يخرج به البعض كما لو كان له ثلاثة بنين فأوصى لواحد منهم معين بثلث ماله فتصح الوصية لكن تتوقف على إجازة الباقين فإن أجازها قاسمهما في الثلثين الباقيين كما هو ظاهر (قوله في المتن وبعين) أي لكل وارث بعين هي قدر حصته نخرج

الحق لبقية الورثة والميت فلم يعط وارثه وقضية تعليله رضي الله عنه عدم إعطاء الوارث بما ذكر أن بقية الورثة لو رضوا بإعطاء الوارث الفقير جاز وهو محتمل لأن الوصية له إذا نفذت برضاهم مع التصريح به فأولى إذا دخل ضمنا لكن رده بمنع دخوله فيها هنا بالكلية لما يأتي أنه لا يوصى له عادة فلا تتصور الإجازة حينئذ بخلاف ما إذا نص عليه وهذا هو الأوجه (وللموصى به شروط منها كونه قابلا للنقل بالاختيار فلا تصح بنحو قود وحد قذف لغير من هو عليه ولا بحق تابع للملك كخيار وشفعة لغير من هي عليه

لا يبطلها التأخير لنحو تأجيل الثمن وكونه مقصودا بأن يحل الانتفاع به شرعا فتصح بعين مملوكة للغير كما يأتي (وتصح بالحمل الموجود واللبن في الضرع وبكل مجهول ومعجوز عن تسليمه وتسلمه ويظهر في الوصية باللبن الموجود أخذا مما ذكر في الحمل أن العبرة بما وجد عند الوصية دون ما حدث بعد وأنه يقبل قول الوارث في قدره بيمينه وأنه لو انفصل وضمن كانت الوصية في بدله وإلا فلا (ويشترط) لصحة الوصية به (انفصاله حيا لوقت يعلم وجوده عندها) أي الوصية أما في الآدمي فيأتي فيه ما تقرر في الوصية له وأما في غيره فيرجع لأهل الخبرة في مدة حمله ولو انفصل حمل الآدمية بجناية مضمونة نفذت الوصية فيما ضمن به بخلاف حمل البهيمة لأن الواجب فيه ما نقص من قيمة أمه ولا تعلق للموصى له بشيء منه وإنما لم يفرقوا فيما مر في الموصى له بين المضمون وغيره لأن المدار فيه على أهلية الملك كما مر ويصح القبول قبل الوضع لأن الحمل يعلم وتعبيرهم بالحي للغالب إذ لو ذبحت الموصى بحملها فوجد ببطنها جنين أحلته ذكاتها وعلم وجوده عند الوصية ملكه الموصى له كما هو ظاهر (وبالمنافع) المباحة وحدها مؤبدة ومطلقة ولو لغير الموصى له بالعين لأنها أموال تقابل بالعوض كالأعيان وتمكن صاحب العين المسلوبة المنفعة تحصيلها وإذا رد ذو المنفعة انتقلت للورثة لا للموصى له بالعين (وكذا) تصح الوصية (بثمرة) للغير إن قال إن ملكته ثم ملكه وإلا فلا كما اعتمده جمع متأخرون وحكى الرافعي الاتفاق عليه في موضع لكن الذي في الروضة هنا صحتها وإن لم يقل ذلك و(بمرهون جعلا أو شرعا ثم إن بيع

الحق) الأنسب لما قبله والحق هنا (قوله لبقية الورثة الخ) فيه تأمل (قوله إن بقية الخ) خبر قوله وقضيته الخ (قوله فأولى الخ) فيه تأمل (قوله وللموصى به) إلى قوله ويظهر في النهاية والمغني إلا قوله فتصح إلى المتن (قوله لغير من هو الخ) وتصح به لمن هو عليه والعفو عنه في المرض نهاية ومغني (قوله لا يبطلها الخ) أي أما التي يبطلها التأخير فلا يتصور الوصية بها لأن اشتغاله بالوصية يفوت الشفعة فلم يبق شيء يوصى به اه ع ش (قوله فتصح الخ) هذا التفريع فيه نظر (قوله واللبن الخ) أي والصوف على ظهر الغنم كما جزم به البغوي وقال ويجز على العادة اه مغني (قوله وبكل مجهول) أي ويرجع في تفسيره للوارث إن لم يبينه الموصي اه ع ش عبارة المغني وتصح الوصية بالمجهول كالحمل الموجود في البطن منفردا عن أمه أو معها وعبد من عبيده اه (قوله ومعجوز الخ) كالطير الطائر والعبد الآبق اه مغني (قوله في الوصية باللبن الخ) وكذا في الوصية بالصوف اه مغني (قوله لو انفصل) أي اللبن (قوله وضمن) ببناء المفعول (قوله وإلا) أي بأن انفصل بجناية نحو الحربي مثلا (قوله لصحة الوصية) إلى قول المتن وكذا في النهاية وكذا في المغني إلا قوله ويمكن إلى وإذا وقوله وتعبيرهم إلى المتن (قوله لأهل الخبرة) أي قول اثنين منهم فيما يظهر اه ع ش (قوله ولو انفصل الخ) أي ميتا مغني وسم (قوله فيما ضمن به) وهو عشر قيمة أمه اه ع ش (قوله بخلاف حمل البهيمة) أي إذا انفصل ميتا أما إذا انفصل حيا متألما بالجناية واستمر متألما إلى أن مات فينبغي أن يضمن فليتأمل اه سم (قوله ما نقص الخ) أي بدله (قوله بشيء منه) أي من بدل ما نقص الخ فيكون للوارث اه مغني (قوله وغيره) كحمل المرتدة من مرتد حيث أسلم بعد الوصية أحد أصوله اه ع ش (قوله يعلم) أي على الراجح اه مغني (قوله أحلته ذكاتها) في التقييد به نظر لما سيأتي من صحة الوصية بالاختصاص فلعله ليصح تعبيره بالملك في قوله ملكه الخ أو يفرق بين ما هنا وما سيأتي اه سيد عمر ولعل الظاهر الأول وعدم الفرق (قوله مؤبدة الخ) أي ومقيدة مغني وع ش (قوله ومطلقة) ويحمل الإطلاق على التأبيد روض ومغني وع ش (قوله ولو لغير الموصى له الخ) عبارة المغني وتصح بالعين دون المنفعة وبالعين لواحد والمنفعة لآخر اه (قوله ويمكن) من الإفعال وقوله صاحب الخ مفعوله وقوله تحصيلها فاعله عبارة المغني وإنما صحت في العين وحدها لشخص مع عدم المنفعة فيها لإمكان صيرورة المنفعة له بإجارة أو إباحة أو نحو ذلك اه (قوله وإلا) أي وإن لم يقله (قوله لكن الذي في الروضة هنا صحتها الخ) اعتمده النهاية والمغني كما مر (قوله وإن لم يقل ذلك) أي إن ملكته (قوله أو شرعا) إلى قوله بخلاف يمكن أن يجعل من صوره ما لو مات مورثه مدبونا فيصح إيصاؤه بما ورثه منه مع أنه مرهون شرعا بدين مورثه اه سم (قوله بطلت) وظاهر أن محل ذلك إذا كان الدين مستغرقا لقيمتها اه

بعض الورثة لكن حكمه كالكل بالأولى (قوله ولو انفصل حمل الآدمية) أي ميتا (قوله بخلاف حمل البهيمة) أي إذا انفصل حيا متألما بالجناية واستمر متألما إلى أن مات فينبغي أن يضمن فليتأمل *(فرع)* في فتاوى السيوطي ما نصه مسئلة أوصى لرجل بما ستحدثه الله تعالى لأمته من الأولاد وله وارث مستغرق ثم توفي وقبل الموصى له وعلم الوارث بالوصية ثم إن الوارث المذكور وطئ الأمة المذكورة فأولدها ولدا فهل يكون الولد رقيقا أو ينعقد حرا وإذا انعقد حرا يلزمه القيمة أولا الجواب هذه المسئلة لم أرها منقولة لكن مقتضى ما ذكره الأصحاب في صورة نظيرها أن الولد ينعقد حرا وأن عليه قيمته للموصى له اه (قوله وشرعا) يمكن أن يكون من صوره ما لو مات مورثه مدبونا فيصح إيصاؤه بما ورثه منه مع أنه مرهون شرعا بدين مورثه (قوله

في الدين بطلت والافلا والقياس صحة (١٨) قبول الموصى له بعد الموت وقبل فك الرهن نظير مامر من صحته قبل علمه بالموت اعتبارا بما
في نفس الامر واقتناء غير
واحد ببطلانها بموت الراهن
وان انفك الرهن ليس في
محله و (بثمرة) وحمل
سيحدثان) ثناه لان الحمل
لكون المراد به الحيوان
ضد الثمرة فاندفع الاعتراض
عليه بان الاولى سيحدث
(في الاصح) لاحتمال وجوه
من الغرر رفقا بالناس
ولاحق له في الموجود عندها
بان ولدته الآدمية لدون
ستة أشهر منها مطلقا أو
لدون أكثر من أربع سنين
وليست فراشا أو البهيمة
لزمن قال الخبراء انه موجود
عندها و يدخل خلافا لما
في التدريب في الوصية
بدابة نحو حمل وصوف ولبن
موجود عند الوصية
و بشجرة ما يدخل في بيعها
من غير المتأبر مثلا عند
الوصية ويجب بقاؤه الى
الجذاذ ونظير اعتبار الوصية
هنا ما لو أوصى لاولاد فلان
فانه انما يتناول المنفصل
عند الوصية لا المنفصل بعد
بخلاف الوقف لانه يراد
للدوام كما مر وهي بما تحمله
ولا نية لكل حمل على
الاوجه لان ما للعموم ثم
رأيت ما ذكره عن
الزركشي وغيره آخر مبحث
الوصية بالمنافع وهو صريح
فيما بحثته واذا استحق
الثمرة فاحتاجت هي أو
أصلها السقي لم يلزم واحدا
منهما كما مر ويظهر أن
يأتي هنا ما مر آخر فرع باع شجرة (و باحد عبديه) مثلا

(قوله والقياس صحة الخ) القياس انه لا يحصل الملك بهذا القبول لقيام التعلق المانع من التمليك ولو أمكن الملك بهذا القبول لزم صحة بيع المرهون بغير اذن المرتهن ولا يمكن المصير اليه قاله سم ثم ذكر كلاما حاصله الميل الى انه اذا انقطع التعلق بعد القبول تبين حصول الملك من حين الانقطاع لا من حين الموت اهـ سيد عمر (قوله نظير مامر الخ) كونه نظيره وتعليله باعتبار ما في نفس الامر فيه نظر لوجود التعلق بالعين في نفس الامر عند القبول هنا الا ثم الا ان يقال هذا التعلق انما يؤثر اذا وجد البيع فان لم يوجد تبين انه لا أثر له فليتأمل فيه اهـ سم (قوله ببطلانها) اى الوصية بالمرهون وقوله بموت الراهن أى قبل فك الرهن وقوله وان انفك الخ أى بعد الموت (قوله ثناه) الى قول المتن وخمر في النهاية الا قوله ثم رأيت الى واذا استحق وقوله وكلب نحو صيد الى بخلاف وقوله قيل الى و يؤخذ (قوله لان الحمل لكون الخ) دفع به ما قيل ان الحمل أعم من الثمرة فلا يصح تثنية الضمير بعده لان شرط التثنية بعد العطف بأو وقوعها بين ضدين وحاصل الجواب انه اذا أريد بالحمل الحيوان كان مباينا للثمرة فتتعين التثنية وكتب عليه سم على حج اعتمد ابن هشام وجوب المطابقة بعد أو التي للتنويع وقد يدعى هنا انها له اهـ ع ش (قوله فاندفع الاعتراض الخ) عبارة المغني تثنية الضمير بعد العطف بأو مذهب كوفي أما البصري فيفرده فكان الاحسن للمصنف ان يقول سيحدث اهـ (قوله فيهما) أى الوصية (قوله رفقا بالناس) وتوسعة فتصح بالمعدوم كما تصح بالمجهول اهـ مغني (قوله ولاحق له الخ) أى للموصى له عبارة المغني واذا قلنا بالصحة في الحمل فولدته لدون ستة أشهر لم يكن موصى به لانه كان موجودا وانما أوصى بما سيحدث أو لاكثر من أربع سنين كان موصى به أو بينهما وهي ذات زوج صحت والا فلا اهـ (قوله مطلقا) أى فراشا كانت أم لا اهـ ع ش (قوله أو لدون أكثر الخ) أى لاربع سنين فاقل اهـ نهاية (قوله قال الخبراء) أى اثنان منهم فيما يظهر اهـ ع ش (قوله عند الوصية) قضيته عدم دخول الحادث بعدها وان كان متصلا عند الموت والقبول وقد يقال بل يدخل المتصل عندهما اهـ سم وجرى ع ش على القضية المذكورة عبارته أى فاذا مات الموصى وقبل الموصى له الوصية استحق الحمل والصوف اللذين كانا موجودين بخلاف الحادثين بعد الوصية وقبل الموت فانهما للورث اهـ (قوله و بشجرة ما يدخل الخ) عطف على قوله بدابة نحو حمل الخ اهـ سم (قوله ويجب بقاؤه الخ) أى بخلاف الثمرة المؤبرة وقت الوصية والحادثة بعدها قبل موت الموصى فانها للوارث اهـ ع ش (قوله بقاؤه) عبارة النهاية ابقاؤه من الافعال وهي أحسن (قوله ونظير الخ) مبتدأ خبره قوله ما لو أوصى الخ (قوله اعتبار الوصية) اى وقتها (قوله وهي) أى الوصية مبتدأ وقوله بما تحمله أى كل من الدابة والشجرة متعلق به وقوله لكل حمل أى شامل له خبره عبارة المغني واذا أوصى بما تحمله هذا العام أو كل عام عمل به وان اطلق فقال أوصيت بما يحدث فهل يعم كل سنة أو يختص بالسنة الاولى قال ابن الرفعة الظاهر العموم وسكت عليه السبكي وهو ظاهر اهـ (قوله على الاوجه) عبارة النهاية كما استظهره ابن الرفعة وسكت السبكي اهـ (قوله آخر الخ) متعلق بقوله ما ذكره (قوله واذا استحق الثمرة) أى بالموت والقبول وقوله واحدا منهما أى من الوارث والموصى له (قول المتن و باحد عبديه) وتصح بنجوم

والقياس صحة قبول الموصى له الخ) القياس انه لا يحصل الملك بهذا القبول لقيام التعلق المانع منه التمليك ولو أمكن الملك بهذا القبول لزم صحة بيع المرهون بغير اذن المرتهن ولا يمكن المصير اليه ثم اذا انقطع التعلق بعد القبول فهل يملكه من حين الانقطاع فقط وان لزم تخلف الملك عن القبول بعد الموت لانه لمانع أو يتبين الملك من حين الموت و يلزم عليه حصول الملك حين قيام التعلق المانع منه الا أن يدعى انه مع انقطاع التعلق تبين انه غير مانع وفيه نظر اذ يلزم تبين صحة البيع اذا انقطع التعلق ولا سبيل اليه (قوله نظير مامر) في كونه نظيره وتعليله باعتبار ما في نفس الامر نظر لوجود التعلق بالعين في نفس الامر عند القبول هنا الا ثم الا أن يقال هذا التعلق انما يؤثر اذا وجد البيع فان لم يوجد تبين انه لا أثر له فليتأمل فيه (قوله في المتن سيحدثان) اعتمد ابن هشام وجوب المطابقة بعد أو التي للتنويع وقد يدعى هنا انها له (قوله عند الوصية) قضيته عدم دخول الحادث بعدها وان كان متصلا عند الموت والقبول وقد يقال بل يدخل المتصل عندهما (قوله و بشجرة) عطف

و بعينه الوارث لانه يحتمل الجهالة فالابهام أولى وانما لم تصح لاحد الرجلين لانه يحتمل في الموصى به لكونه تابعا ما لا يحتمل في الموصى له (و) من ثم صحت بحمل سيحدث لا لحمل سيحدث (و بنجاسة يحل الانتفاع بها) لثبوت الاختصاص (١٩) فيها وانتقالها بالارث والهبة لا بما يحرم
الانتفاع به كخمر غير محترمة
وخنزير وفرعه وكلب عقور
وكلب نحو صيد لمن لا يصيد
مثلا بناء على الاصح من
حرمة اقتنائه له لانه ينافي
مقصود الوصية بخلاف
ما يحل (ككلب معلم)
وجرو قابل للتعليم لحل
اقتنائهما ككلب يحرس
الدور قيل ولا يسمى معلما
لانه يدفع بطبعه وفيه نظر
والمشاهدة ترده ويؤخذ
من حل اقتناء قابل التعليم
حل الاقتناء لمن يريد تعلم
الصيد وهو قابل لذلك
(وزبل) ولو من مغلظ على
الاوجه لتسميد الارض
والوقود وميتة ولو مغلظة
لاطعام الجوارح (وخمر
محترمة) وهي ما عصرت
بقصد الخلية أولا بقصد شئ
و يتجه انه لو غير قصده قبل
تخمرها تغير الحكم اليه
وانها لا تدفع للموصى له بل
لثقة الا ان عرفت ديانته
وأمن شربه لها و بحث ابن
الرفعة فيما أيس من عودها
خلا الا بصنع آدمي أي
بعين حرمة امساكها فلا
تصح الوصية بها ونوزع بانه
قد يستعملها في اغراض
أخر كاطفاء نار و يرد بان
اليأس من تخللها صيرها
كغير المحترمة وهي لا يجوز
امساكها لتلك الاغراض
بل تجب اراقتها فورا مطلقا (ولو أوصى لشخص (بكلب من كلابه) المنتفع بها ثم مات وله كلاب (اعطى) الموصى له (أحدها) بخيرة الوارث ان احتاج للصيد والحراسة معا فان احتاج لاحدهما فقط أعطى ما يناسبه بخلاف ما اذا لم يحتج لواحد منهما لما مر من بطلان الوصية * (تنبيه) * قضية قولهم بخيرة الوارث هنا وفي مسائل تأتي

السكنى به وان لم تكن مستقرة و بالمكاتب وان لم يقل ان عجز نفسه اهـ مغني (قوله و بعينه) الى قوله قيل في المغني (قوله و بعينه الوارث) ظاهره الوجوب كما هو صريح الروض والارشاد مع شرحيهما عبارتهما والتعيين للمبهم منهما واجب على الوارث اهـ وعبارة ع ش والمراد بقوله و بعينه الخ ان ذلك باختياره ولو كان المعين أدون من الباقي لانه يجبر على تعيين واحد بعينه وهل له الرجوع عما عينه لغيره أم لا فيه نظر والاقرب الثاني لانه بتعيينه له تعلق به اختصاص الموصى له و يؤيده ما سيأتي في الفصل الآتي بعد قول المصنف في قول عطية الخ من قوله ولا رجوع للمعير قبل القبض اهـ (قوله لكونه تابعا) أى للموصى له اهـ ع ش (قوله والهبة) أى صورة لانه يجوز بذل المال في مقابلة الاختصاص اهـ رشيدى (قوله كخمر الخ) قضيته وان تخللت و يحتمل تقييدها بما اذا لم تتخلل فليراجع اهـ ع ش (قوله لمن لا يصيد الخ) خلافا للنهاية والمغني كما يأتي عبارة سم اعتمد شيخنا الشهاب الرملي صحة الوصية بكلب يقتني وان لم يحل للموصى له اقتناؤه بان لا يحتاج اليه لنحو حراسة لانه قد يحل له اقتناؤه عند الموت بان يحدث له الاحتياج حينئذ وان لم يحل حينئذ فينقله لمن يحل له حينئذ اهـ (قوله من حرمة اقتنائه) أى كلب نحو الصيد وقوله له أى لمن لا يصيد مثلا (قوله لانه الخ) تعليل لقوله لا بما يحرم الخ (قوله بخلاف الخ) دخول في المتن وحال من فاعل ينافي (قول المتن ككلب معلم) شمل كلامه لو لم يكن الموصى له صاحب زرع ولا ماشية ونحوهما وهو كذلك فتجوز الوصية له بها كما اعتمده الوالد رحمه الله تعالى لتمكنه من نقل يده لمن له اقتناؤه اهـ نهاية وفي المغني مثله (قوله ولا يسمى) أى كلب يحرس الدور (قوله والمشاهدة ترده) محل تامل اهـ سيد عمر (قوله لمن يريد تعلم الصيد) أى أو يريد شراء ماشية حالا اهـ ع ش (قوله تعلم الصيد) أى الاصطياد بالكلب (قوله وميتة) عطف على كلب معلم (قوله بقصد الخلية الخ) مخرج لما عصرت بقصد أن تستعمل عصيرا أو دبسا مثلا وظاهر أنها محترمة فلو عبر كغيره تبعا للرافعي في احدى عبارتيه المختارة وهي ما عصر لا بقصد الخمرية لكان أوفى والله أعلم اهـ سيد عمر (قوله أو لا بقصد شئ) أى أو كان العاصر لها ذميا ولو بقصد الخمرية اهـ ع ش (قوله قبل تخمرها) أى أو بعده سم و ع ش (قوله وانها لا تدفع الخ) قد يقال لو تم لزم أن يجب نزع المحترمة من صاحبها اذا كان غير ثقة وهو محل تامل الا أن يفرق اهـ سيد عمر ولعل وجهه أنه يغتفر في الدوام ما لا يغتفر في الابتداء (قوله فلا تصح الخ) خالفه النهاية والمغني واعتمدا النزاع الآتي (قوله و يرد) أى النزاع المذكور (قوله وهي) أى الخمر الغير المحترمة (قوله مطلقا) أى لتلك الاغراض أو لغيرها (قوله اعطى ما يناسبه) هو أحد وجهين ثانيهما أنه يتخير الوارث وهو أرجحهما شرح مر اهـ سم عبارة النهاية هنا بخيرة الوارث وان لم يحتج لواحد منها أو كان ما أعطاه لا يناسب حاله اهـ وفي المغني

على بداية (قوله وكلب نحو صيد الخ) * فرع اعتمد شيخنا الشهاب الرملي صحة الوصية بكلب يقتني وان لم يحل للموصى له اقتناؤه بان لا يحتاج اليه لنحو حراسة لانه قد يحل له اقتناؤه عند الموت بان يحدث له الاحتياج اليه حينئذ وان لم يحل حينئذ فينقله لمن يحل له اهـ وقد يصحح جواز اعطاء غير المناسب في المسئلة الآتية خلافا لقول الشارح الآتي أعطى ما يناسبه (قوله و يؤخذ من حل الخ) فيه نظر والفرق ممكن (قوله ولو مغلظة) شامل لميتة الخنزير والكلب العقور وتقدم انه صحح فيهما لا تصح الوصية بهما (قوله قبل تخمرها) يتجه أو بعده (قوله ونوزع) اعتمده مر (قوله و يرد الخ) قد يجاب بالفرق بان غير المحترمة انما حرم امساكها لفساد القصد أولا (قوله وهي لا يجوز امساكها لتلك الاغراض) قد يقال بل ينبغي جواز امساكها لتلك الاغراض بناء على ما يتجه من اعتبار تغير القصد بعد التخمر لان امساكها لها اصلها تغير القصد بعد التخمر بناء على ان عصرها بغير قصد الخلية من الاغراض المباحة كاطفاء النار وكعصرها بقصد الخلية في جعلها محترمة وهو الذي يظهر فليتأمل (قوله أعطى ما يناسبه) هو أحد وجهين ثانيهما انه يتخير الوارث وهو

قولهم فيما مر آنفاو يعينه الوارث انه لا دخل للوصية فى ذلك وهو محتمل لان الوارث المالك فلا يتصرف عليه مع كماله فيما ذكرته والظاهر
فى الناقص الوقف لكماله فان قلت لم لم يتصرف الوصى أو الولى ويؤمر فى التعيين بالاحوط للوارث قلت لو قيل به لم يبعد الا أن يكونوا نحو ااته
قد يخفى فى تعيين الاحظ فيتضرر المالك (٢٠) وهو بعيد فان عدالته وحذقه يمنعان ذلك (فان لم يكن له) عند الموت اذ العبرة به (كلب)
ينتفع به (لغت) الوصية
وان قال من مالى لتعذر
شرائه ولا يكلف الوارث اتهابه
وبه فارق عبدا من مالى
ولا عبد له (ولو كان له مال
وكلاب) منتفع بها (ووصى
بها أو ببعضها فالاصح
نفوذها) فى الكلاب جميعها
(وان كثرت وقل المال)
وان كان أدنى متقوم
كدانق اذ الشرط بقاء
ضعف الموصى به للورثة
وقليل المال خير من كثير
الكلاب اذ لا قيمة لها
وتقدير أن لا مال أو ان لها
قيمة حتى تنفذ فى ثلثها فقط
يشبه التحكم ولو أوصى
بثلثه لواحد وبها لآخر لم
تنفذ الا فى ثلثها كما لو لم يكن
له الا كلاب وينظر فيه الى
عددها بخلاف ما اذا
اختلفت أجناس غير المتمول
فانه ينظر الى قيمتها بتقدير
المال عند من يراها (ولو
أوصى بطبل) سواء أقال
من طبولى أم لا (وله طبل
لهو) لا يصلح لمباح (وطبل
يحل الانتفاع به كطبل
حرب) يقصد به التهويل
(أو حجيج) يقصد به الاعلام
بالنزول والرحيل أو غيرهما
كطبل الباز (حمل على
الثانى) لتصح لان الظاهر
قصده للثواب أو صلح تخيير
الوارث أو بعود من عيدانه وله عود لهو لا يصلح لمباح وعود بناء وأطلق بطلت لانصراف مطلقه لعود اللهو والطبل يقع
على الكل اطلاقا واحدا (ولو أوصى بطبل اللهو) وهو الكوبة الآتية فى الشهادات (لغت) الوصية لانه معصية (الا أن يصلح لحرب أو حجيج)
أو منفعة أخرى مباحة ولو مع تغيير لكن ان بقى معه اسم الطبل والا لغت وان كان رضاضه من نقد أو جوهر

ما يوافقها (قوله وقولهم الخ) عطف على قولهم الخ وقوله ويعينه الوارث مقول له وقوله انه لا دخل الخ خبر
قضيته الخ (قوله فى الناقص أى الوارث الناقص بخصوصه (قوله الوقف) أى للتعيين (قوله أن يكونوا الخ)
أى الاصحاب (قوله عند الموت) الى قوله وتقديره أن لا مال فى المغنى والى الفصل فى النهاية الا قوله بخلاف ما الى
المتن (قوله اذ العبرة به) مبتدأ وخبر وعلة للتقييد بعند الموت (قوله لتعذر شرائه) فيه بحث لانه ينبغى أن
يجوز بذل المال فى مقابلة النزول عن الاختصاص فهلا صحت الوصية اذا قال من مالى لامكان تحصيله بالمال
بهذا الطريق سم وع ش (قوله اتهابه) أى صورة والا فلا يصح بيعه لا تصح هبته وحينئذ يقال فى الشراء
مثل ذلك لانه يجوز بذل المال فى مقابلة الاختصاص اه رشيدى (قوله وبه فارق عبدا الخ) أى فانه
يشترى له ويكلف الوارث اتهابه اه ع ش (قول المتن وكلاب) أو نجاسة أخرى وان كثر اه مغنى (قول
المتن أو ببعضها) يفهم بالاولى من قوله بها أى كلها (قوله فى الكلاب جميعها) أى الموصى بها من الكل
أو البعض اه رشيدى ولو قال الشارح فى تلك الكلاب كما فى المغنى لكان أوضح (قوله وتقدير أن لا مال
الخ) عبارة المحقق المحلى والثانى لا تنفذ الا فى ثلثها لانها ليست من جنسه حتى تضم اليه والثالث تقوم بتقدير
المالية فيها وتضم الى المال وتنفذ الوصية فى ثلث الجميع أى قدره من الكلاب اه فتأملها حتى يظهر
لك ما فى قول الشارح حتى تنفذ فى ثلثها فقط اه سيد عمر أى فالمناسب اسقاط قوله أو ان لها قيمة كما فى المغنى أو
تأخيره عن قوله حتى تنفذ الخ مع زيادة حتى تنفذ فى ثلث الجميع الخ (قوله وتقدير الخ) اشارة الى رد المقابل
فانه قال ان الكلاب ليس من جنس المال فيقدر أن لا مال له اه كردى (قوله ولو أوصى) الى الفصل فى المغنى
الا قوله أو صلح تخيير الوارث (قوله بثلثه) اى المال (قوله لم تنفذ) أى الوصية بالكلاب (قوله الا فى ثلثها) لان
ما يأخذه الورثة من الثلثين هو حظهم بسبب الثلث الذى نفذت فيه الوصية فلا يجوز ان يحسب عليهم مرة أخرى
فى وصية غير المتمول مغنى وشرح الروض (قوله الا كلاب) اى وأوصى بها كلها نفذ فى ثلثها فقط أو كلب فقط
وأوصى به نفذ فى ثلثه أو أربع وأوصى باثنين منها نفذ فى واحد وثلث مغنى وشرح الروض (قوله وينظر فيه)
أى فيما اذا لم يكن للموصى الا كلاب وأوصى بها كلها (قوله الى عددها) أى لا قيمتها اذ لا قيمة لها ولا يرجع فى
التعيين للوارث ع ش مغنى (قوله بخلاف ما اذا اختلفت الخ) عبارة المغنى والروض مع شرحه لو كان له
أجناس ككلاب وخمر محترمة وشحم ميتة وأوصى بواحد منها اعتبر الثلث بفرض القيمة لا بالعدد ولا بالمنفعة
اذ لا تناسب بين الرؤس ولا المنفعة اه (قول المتن طبل لهو) كالكوبة ضيق الوسط واسع الطرفين اه
مغنى (قوله كطبل الباز) هو لقب ولى الله اسمه عبد القادر الجيلانى والمراد بطبل الباز طبل الفقراء بانواعه
ولعله انما أضيف اليه لانه أول من أنشأه وقيل سمى بذلك لانه يهيج البازاى الصقر على الصيد كما يهيج الفقراء
على الذكر اه بجيرمى (قوله كطبل الباز) قد يقال الباز الموجود الآن من الكوبة اه سم (قوله أو
صلح الخ) مقابل قوله لا يصلح لمباح وقد يقال يغنى عنه قول المصنف الآتى الا أن يصلح الخ (قوله أو بعود)
عطف على قول المصنف بطبل (قوله لانصراف مطلقه الخ) أى ان العود لا يتبادر منه الا ذلك (قول المتن الا أن
يصلح الخ) محله عند الاطلاق فان قال الموصى أردت به الانتفاع على الوجه الذى يحل له لم تصح كما جزم به الوافى
واستظهره الزركشى مغنى ونهاية (قوله اسم الطبل) أى طبل الحل اه حلبى (قوله والا لغت الخ) بحث
أرجحهما شرح مر (قوله لتعذر شرائه) فيه بحث لانه ينبغى أن يجوز بذل المال فى مقابلة النزول عن
الاختصاص فهلا صحت الوصية اذا قال من مالى لامكان تحصيله بالمال بهذا الطريق (قوله كطبل الباز) قد
يقال الباز الموجود الآن من الكوبة (قوله أو صلح) مقابله لا يصلح لمباح (قوله وان كان رضاضه الخ) بحث
بعضهم

(فصل) فى الوصية لغير
الوارث وحكم التبرعات فى
المرض *(ينبغى) لمن ورثته
أغنياء أو فقراء (أن لا يوصى
باكثر من ثلث ماله) بل
الاحسن أن ينقص منه
شيأ لانه صلى الله عليه وسلم
استكثره فقال الثلث
والثلث كثير ومن ثم صرح
جمع بكراهة الزيادة عليه
واما تصريح آخرين بحرمتها
فهو ضعيف وان قصد بذلك
حرمان ورثته كما علم مما
قدمته فى شرح قوله فى
الوقف كعمارة الكنائس
فباطل وأيضا فهو لا حرمان
منه أصلا اما الثلث فلان
الشارع وسع له فى ثلثه
ليتدارك به ما فرط منه فلم
يؤثر قصده به ذلك واما
الزائد عليه فهو انما ينفذ
ان أجازوه ومع اجازتهم لا
ينسب اليه حرمان فهو لا
يؤثر قصده وتحريم عقد
الفضولى لا يشهد للقائلين
بالتحريم هنا خلافا لمن زعمه
لانه تلبس بعقد فاسد ولا
كذلك هنا لان الملك له فصح
التصرف فيه ألا ترى انه لو
برأ نفذ لكنه غير لازم لجواز
ابطاله له ولوارثه ومن ثم
كان الاصح ان اجازته تنفيذ
لا ابتداء عطية (فان زاد)
على الثلث (ورد الوارث)
الخاص المطلق التصرف
الزيادة (بطلت) الوصية (فى
الزائد) اجماعا لانه حقه
فان كان عام بطلت ابتداء
من غير رد لان الحق
للمسلمين فلا مجيز (وان أجز) وهو مطلق التصرف والاتم تعم اجازته ولارده

بعضهم ان محل البطلان اذا أوصى به لآدمى معين فلو أوصى به لجهة عامة كالمساكين أو لنحو مسجد وكان
رضاضه مالا فيظهر الجزم بالصحة ويكون المقصود رضاضه وما فيه من المالية شرح مر اه سم وجزم بالصحة
حينئذ الحلبى
(فصل) فى الوصية لغير الوارث وحكم التبرعات فى المرض (قوله فى الوصية) الى قوله وأيضا فى النهاية والمغنى
(قوله وحكم التبرعات الخ) أى وما يلحق بذلك كالوصية بحاضر هو ثلث ماله اه ع ش (قول المتن ينبغى)
أى يطلب منه على سبيل الندب اه مغنى (قوله بل الاحسن ان ينقص الخ) أى لان الوصية بالثلث خلاف
الاولى اه ع ش عبارة المغنى ويسن ان ينقص عن الثلث شيأ خروجا من خلاف من أوجب ذلك
ولاستكثار الثلث فى الخبر وسواء كانت الورثة أغنياء أم لا وان قال المصنف فى شرح مسلم انهم اذا كانوا أغنياء
لا يستحب النقص والا استحب اه (قوله فقال الثلث) قال النووى فى شرح مسلم يجوز نصب الثلث على الاغراء
أو بتقدير أعط ورفعه على انه فاعل أى يكفيك الثلث أو مبتدأ حذف خبره أو خبر لمحذوف اه أى الثلث كافيك
أو كافيك الثلث اه ع ش (قوله ومن ثم الخ) أى من أجل ابتغاء ما ذكروندبه (قوله صرح جمع الخ) معتمد
وقوله بكراهة الزيادة أى وقت الوصية ذكرها يظهر اذ لا نعلم حال الملك وقت الموت اه ع ش عبارة سم ولم تبطل
الوصية مع كراهتها لانها وقعت تابعة للوصية بالاصل المطلوبة ويغتفر فى التابع ما لا يغتفر فى غيره وظاهر
انه لا يتأتى النظر لحال الموت بالنسبة للكراهة وان الكراهة انما هى عند الوصية كقوله أوصيت بثلاثة
أرباع مالى وكذا بمائة وماله مائتان نعم ان غلب على ظنه حصول مال آخر بحيث يصير المائة ثلثا أو أقل
فينبغى عدم الكراهة اه (قوله وان قصد بذلك) أى بالثلث والزائد عليه كذا يفيد قوله الآتى اما الثلث
الخ وكان الاولى الاقتصار على الزائد على الثلث كما فعله غيره لان قول الحرمة مع قصد الحرمان ما سبق فى كلامه
(قوله فهو) أى الحرمان (قوله ولا كذلك) عنعه ما تقدم فى الشارح غير مرة من عد الوصية عقدا وقوله
لان الملك له الخ لا يخفى ما فى تقريبه (قوله لو برأ) اى من زاد تبرعه المنجز فى المرض المخوف على الثلث من ذلك
المرض وقوله نفذ أى بان نفوذ تصرفه فى الكل كما يأتى فى فصل المرض المخوف (قوله لكنه الخ) استدراك على
صحة التصرف (قوله لجواز ابطاله) أى التصرف وقوله له الخ أى للموصى متعلق بالجواز (قوله ومن ثم) أى
من أجل صحة ذلك التصرف قوله ان اجازته) أى الوارث (قول المتن ورد الوارث الخ) أى الحائز ولو بالرد
بشرطه والا بان كان وارث خاص آخر فتبطل فيما يخصه من الزائد فقط اه سم (قوله الخاص) الى قول
المتن وفى قول فى المغنى الا قوله بان شهد الى المتن والى قول المتن ويعتبر من الثلث فى النهاية (قوله فان كان عاما
بطلت) أى فى الزائد اه ع ش (قول المتن وان أجاز) أى الوارث الخاص ان كان حائزا وان لم يكن حائزا
فباطلة فى قدر ما يخص الآخران كان بيت المال وموقوفة فيه ان كان غيره اه سم (قول المتن وان أجاز)

بعضهم ان محل البطلان اذا كان رضاضه مالا اذا كانت الوصية لآدمى معين فان كانت لجهة أو لمسجد فيظهر
القطع بالصحة ويكون المقصود رضاضه وما فيه من المالية شرح مر
(فصل) فى الوصية لغير الوارث وحكم التبرعات فى المرض (قوله ومن ثم صرح جمع بكراهة الزيادة عليه)
لا يقال فلتبطل الوصية حينئذ لان الوصية بالمكروه باطلة لانا نقول الوصية بالمكروه هنا وقعت تابعة للوصية
بالاصل التى هى غير مكروهة بل مطلوبة ويغتفر فى التابع ما لا يغتفر فى غيره ويمكن ان يدعى ان المكروه
الوصية بالزيادة لا الزيادة والباطل الوصية بالمكروه لا الوصية المكروهة وظاهر ان الكراهة عند الوصية
كقوله أوصيت بثلاثة أرباع مالى وكذا بمائة وماله مائتان نعم ان غلب على ظنه حصول مال آخر بحيث
تصير المائة ثلثا أو أقل فينبغى عدم الكراهة وظاهر انه لا يتأتى النظر لحال الموت بالنسبة للكراهة حتى يحكم
بها لو كان الموصى به دون الثلث اذا صار عند الموت فوق الثلث فليتأمل قوله فى المتن وان أجاز الخ) عبارة
الروض والا أى وان كانت الوصية بالزيادة ممن له وارث خاص فموقوفة أى فى الزائد على اجازة الورثة قال فى
شرحه ان كانوا حائزين ثم قال وان لم يكونوا حائزين فباطلة فى قدر ما يخص غيرهم من الزائد اه وينبغى ان

البائع ثم باع الدابة فظاهر أنه يلزمه صرف ذلك لعلفها وان صارت ملك غيره نهاية ومغنى قال ع ش قوله يلزمه صرف ذلك الخ نفائدة كونه ملكه ان الدابة لو ماتت وقد بقى من الموصى به شئ كان للبائع اه (قوله تعين له الخ) عبارة النهاية يتملكه ملكا مطلقا كما لو دفع درهما لآخر وقال اشتر به عمامة مثلا اه (قوله ويتولاه) أى الصرف الوصى الخ ولو توقف الصرف على مؤنة أو كان مما يخل بمروءة القاضى أو الوصى ولم يتبرع بها أحد فالذى يظهر لى انها تتعلق أى المؤنة بالموصى به ولو أوصى بعلف الدابة التى لا تأكله عادة فالاقرب أنه ان كان الموصى جاهلا بحالها بطلت أو عالما انصرفت لمالكها ولو كان العلف الموصى به مما تأكله عادة لكن عرض لها امتناعها من أكله يحتمل أن يقال ان أيس من أكلها اياه عادة صار الموصى به للمالك كما لو ماتت والا حفظ الى أن تتأتى أكلها فليتأمل سم على حج اه ع ش (قوله أو مامور أحدهما) عبارة المغنى والنهاية الوصى أو نائبه من مالك أو غيره ثم القاضى أو نائبه كذلك اه (قوله كان ما بقى لمالكها) وكذا الجميع لو وقع الموت قبل اعتلافها شيأ منه كما هو ظاهر وظاهر أن المراد مالكها عند الموت وان انتقلت بعد ذلك لغيره اه سم (قوله ويشترط الخ) عبارة المغنى وعلى المنقول يشترط قبول مالك الدابة كسائر الوصايا اه (قوله قال الاذرعى الخ) معتمد اه ع ش (قوله وأن لا تكون الخ) عطف على قوله قبوله وقوله قال الاذرعى معترضة (قوله كقطع الطريق الخ) عبارة النهاية كفرس قاطع الطريق والحربى والمحارب لاهل العدل اه (قوله وقياس ما يأتى الخ) هو الوجه سم وع ش (قوله توقف البطلان الخ) خبر وقياس الخ (قوله على قوله ليقطعها الخ) يتجه فى المقيس والمقيس عليه ان قصد قطع الطريق كالتصريح به أخذا مما مر آنفا وعليه فلو اختلف الوارث والموصى له فالقول قول الوارث أخذا مما سبق اه سيد عمر (قوله بخلافه فيها) أى بخلاف الوصية للدابة المتخذة لقطع الطريق ففى بمعنى اللام (قوله فيه اعانة على معصية) الاعانة على المعصية غير متعين لجواز علفها العمل مباح اه سم (قوله ويظهر أنه يأتى الخ) انظر لو عتق فى هذه الحالة قبل الموت أو بعده ولا يبعد أن يقال انه فى الاول تصح الوصية وتكون له ويشترط قبوله ويتعين عليه صرفها فى مؤنته وفى الثانى تصح وتكون للسيد ويتعين صرفها فى مؤنة العتيق فان مات كان ما بقى منها للسيد اه سم (قوله ما ذكر) أى فى الوصية لعلف الدابة وقوله

مفعول دعوى (قوله ويتولاه) أى الصرف الوصى والا فالقاضى لو توقف الصرف على مؤنة كان عجز الوصى أو الحاكم عن حمل العلف وتقديمه اليها أو كان ذلك مما يخل بمروءته ولم يتبرع بها أحد فهل تتعلق تلك المؤنة بالموصى به فيصرف منها لانهما من تتمة القيام بتلك الوصية أو تتعلق بمالك الدابة فيه نظر والذى يظهر لى هو الاول فليتأمل ولو أوصى بعلف الدابة الذى لا تأكله عادة فهل تبطل الوصية أو ينصرف لمالكها أو يفصل فان مات الموصى جاهلا بحالها بطلت أو عالما انصرفت لمالكها فيه نظر والثالث غير بعيد ولو كان العلف الموصى به مما تأكله عادة لكن عرض لها امتناعها من أكله فيحتمل أن يقال اذا أيس من أكلها اياه عادة صار الموصى به للمالك كما لو ماتت والا حفظ الى تأتى أكلها فليتأمل (قوله ولو ماتت كان ما بقى لمالكها) وكذا الجميع لو وقع الموت قبل اعتلافها شيأ منه كما هو ظاهر وظاهر أن المراد مالكها عند الموت وان انتقلت بعد ذلك لغيره (قوله ويشترط قبوله) لو انتقلت عن مالكها عند الموت الى غيره قبل القبول فالوجه ان المشترط قبوله هو مالكها عند الموت وان انتقلت عن ملكه أخذا مما اعتمده فى شرح الروض من أنها لو بيعت قبل موت الموصى كانت الوصية للمشترى أو بعده كانت للبائع ثم فرع على التفصيل انه لو قبل البائع ثم باع الدابة فظاهر أنه يلزمه صرف ذلك لعلفها وان صارت ملك غيره اه وعلى هذا ما استظهرناه فيما مر أنها اذا ماتت الدابة كان العلف أو ما بقى منه لمالكها عند الموت (قوله وقياس ما يأتى الخ) هو الوجه (قوله فيه اعانة على معصية) الاعانة على المعصية لم تتعين لجواز علفها لعمل مباح (قوله ويظهر انه يأتى ما ذكر فى الوصية بشئ ليصرف فى مؤنة قن الغير) انظر لو عتق فى هذه الحالة قبل الموت أو بعده ولا يبعد أن يقال هو فى الاول تصح الوصية وتكون له ويشترط قبوله ويتعين عليه صرفها فى مؤنته فى

تعين له على الاوجه كما أشار اليه الاذرعى أخذا مما قالوه فى الهبة ويتولاه الوصى والا فالقاضى أو مامور أحدهما ولو المالك ولا يسلم له بغير اذن أحدهما ولو ماتت كان ما بقى لمالكها كما هو ظاهر ويشترط قبوله قال الاذرعى وأن لا تكون متخذة لمعصية كقطع الطريق اه وقياس ما يأتى من صحة الوصية لقاطع الطريق الا ان قال ليقطعها توقف البطلان هنا على قوله ليقطعها عليها الا أن يفرق بان الوصية له لم تنحصر فى المعصية لاحتمال صرفه الموصى به فى غير ذلك بخلافه فيها فان قصدها بالرفق مع علم قطع الطريق عليها فيه اعانة على معصية ويظهر انه يأتى ما ذكر فى الوصية بشئ ليصرف فى مؤنة قن الغير وان ذكرهم للدابة انما هو للغالب لا غير ومن ثم لو أوصى بعمارة دار غيره

لزمت وتعين الصرف لعمارتها رعاية لغرض الموصى (وتصح لعمارة) نحو (مسجد) ورباط ومدرسة ولو من كافر انشاء وترميما لانها

من أفضل القرب ولمصالحه لا لمسجد سيبنى الا تبعا على قياس ما مر آنفا (وكذا ان أطلق فى الاصح) بان قال أوصيت به للمسجد وان أراد تمليكه لما مر فى الوقف انه حر يملك أى منزل منزلته (وتحمل) الوصية حينئذ (على عمارته ومصالحه) ولو غير ضرورية عملا بالعرف ويصرفه الناظر للاهم والاصلح باجتهاده وهى للكعبة وللضريح النبوى على مشرفه أفضل الصلاة والسلام تصرف لمصالحهما الخاصة بهما كترميم ما وهى من الكعبة دون بقية الحرم وقيل فى الاول لمساكين مكة وللحرم يدخل فيها مصالحهما ويظهر أخذا مما تقرر ومما قالوه فى النذر للقبر المعروف بجرجان صحتها كالوقف لضريح الشيخ الغلانى ويصرف فى مصالح قبره والبناء الجائز عليه ومن يخدمونه أو يقرؤن عليه ويؤيد ذلك ما مر آنفا من صحتها ببناء قبة على قبر ولى أو عالم أما اذا قال للشيخ الغلانى ولم ينو ضريحه ونحوه فهى باطلة (ولذمى) ومعاهد ومستأمن ولاهل الذمة أو العهد لكن لا بنحو مصحف وذلك كما تحل الصدقة عليهم (وكذا حربى) بغير نحو سلاح (ومرتد) حال الوصية

فى الوصية الخ متعلق بيأتى (قوله لزمت الخ) ويشترط قبول صاحب الدار اه مغنى (قوله نحو مسجد) أى مما فيه منفعة عامة كالقناطر والجسور والآبار المسبلة ونحوها اه ع ش (قوله ورباط) الى قول المتن ولوارث فى النهاية الا قوله وقيل الى ويظهر وفى المغنى الا قوله ويظهر الى المتن وقوله أو يفعل كذا الى المتن (قوله انشاء وترميما) وهل يتوقف على انشاء صيغة وقف منه أم لا فيه نظر الاقرب الثانى حيث كانت العمارة ترميما وأما لو أوصى بانشاء مسجد فاشترى قطعة أرض وبناها مسجدا فالظاهر أنه لا بد من الوقف لها ولما فيها من الابنية من القاضى أو نائبه مسجدا ولو كان المسجد غير محتاج لما أوصى به حالا فينبغى حفظ ما أوصى به له حيث توقع زمان يمكن الصرف فيه فان لم يتوقع كان كان محكم البناء بحيث لا يتوقع له زمان يصرف فيه فالظاهر بطلان الوصية اه ع ش وقوله من القاضى الخ اى ان لم يكن وصى والا فمنه أو من نائبه أخذا مما مر آنفا فى الوصية للدابة وقوله ولو كان المسجد غير محتاج الخ فيه وقفة فليراجع (قوله لانها) أى عمارة نحو المسجد (قوله لا لمسجد سيبنى) أى بالنسبة للمصالح كما هو ظاهر اه رشيدى (قوله على قياس الخ) راجع على الاستثناء فقط والا فقد مر المستثنى منه بنفسه (قوله مر آنفا) أى فى شرح أن يتصور له الملك (قوله ويصرفه الناظر الخ) أى فليس للوصى الصرف بنفسه بل يدفعه للناظر أو لمن أقامه مقامه ومثلها النذر لمصرحة المشهورة كضريح امامنا الشافعى رضى الله تعالى عنه فيجب على الناذر صرفه لمتوليه القائم بمصالحه وهو يفعل ما يراه فيه ومنه أن يصنع بذلك طعاما لخدمته الذين جرت العادة بالانفاق عليهم اه ع ش (قوله وهى للكعبة الخ) لو أوصى بدراهم لكسوة الكعبة والضريح النبوى وكانا غير محتاجين لذلك حالا وفيما اشترط من وقفه لكسوتهما ما يفى بذلك فينبغى أن يقال بصحة الوصية ويدخر ما أوصى به أو يجدد به كسوة أخرى لما فى ذلك من التعظيم اه ع ش (قوله ما وهى من الكعبة) أى سقط منها اه ع ش وفى المغنى وينبغى كما قال ابن شهبة الحاق الكسوة بالعمارة فانها من جملة المصالح اه (قوله فى الاول) وهو الوصية للكعبة (قوله وللحرم الخ) أى والوصية للحرم (قوله مصالحهما) لعل الضمير للكعبة وبقية الحرم سم والاظهر أنه للكعبة والضريح النبوى اه سيد عمر عبارة الكردى قوله وللحرم فيدخل فيها مصالحهما أى ولو أوصى لحرم من الحرمين يدخل فى تلك الوصية مصالح الضريح والكعبة اه (قوله لضريح متعلق بضمير صحتها (قوله قبره) اظهار فى مقام الاضمار (قوله ومن يخدمونه) هل يجرى هذا فى الوصية للكعبة والضريح النبوى كما هو قياسه اه سم (قوله أو يقرؤن عليه) هل المراد من اعتاد القراءة عليه أو مطلق القارى وان اتفقت قراءته عليه فيه نظر ولا يبعد الاول اه ع ش (قوله للشيخ الغلانى) أى أو للنبى صلى الله عليه وسلم اه ع ش (قوله ولم ينو ضريحه الخ) وتعلم باخباره اه ع ش (قوله فهى باطلة) شمل قوله ولم ينو الخ ما لو أطلق وقياس الصحة عند الاطلاق فى الوقف على المسجد الصحة هنا وتحمل على عمارته ونحوها اه ع ش (قوله لا بنحو مصحف) أى حيث مات الموصى له كافرا أما لو أسلم قبل موت الموصى تبين صحة الوصية كما تقدم للشارح فى البيع اه ع ش (قوله لا بنحو مصحف) كالعبد المسلم (قول المتن وكذا حربى ومرتد) أى معينين اه مغنى وصورته أن يقول أوصيت لفلان ولم يزد وكان فى الواقع حربيا أو مرتدا أما لو قال أوصيت لزيد الحربى أو الكافر أو المرتد لم تصح ع ش وسم (قول المتن وقاتل فى الاظهر) قال فى القوت والخلاف فى الحر فلو أوصى للقاتل الرقيق صحت قطعا قاله ابن الرفعة لان المستحق لذلك غيره وهو السيد اه وقياسه صحة الوصية لمن يقتله اذا كان رقيقا وقد يقال انه لو أوصى لرقيق يقتله فا... ل الامر الى

الثانى تصح وتكون للسيد ويتعين صرفها فى مؤنة العتيق فان مات كانت أو ما بقى منها للسيد لانها بالموت انصرفت له كما أن الدابة اذا انتقلت فيه بعد الموت لا يتغير الحكم ويحتمل الفرق فليراجع قوله مصالحهما) لعل الضمير للكعبة وبقية الحرم (قوله ومن يخدمونه) هل يجرى هذا فى الوصية للكعبة والضريح النبوى كما هو قياسه (قوله فى المتن وقاتل فى الاظهر) قال فى القوت والخلاف انما هو فى الوصية للقاتل الحر فلو أوصى

لم يمت على ردته (فى الاصح) كالصدقة أيضا وفارقت الوقف بانه يراد للدوام وهما مقتولان ولا تصح لاهل الحرب والردة ولا لمن يرتد أو يحارب أو يفعل كذا وهو معصية بل أو مكروه فيما يظهر (وقاتل)

بان يوصى لشخص فيقتله هو أو سيده ولو عمدا فهو قاتل باعتبار الاول (فى الاظهر) لانها تمليك بعقد فاشبهت الهبة لا الارث وخبر ليس للقاتل وصية ضعيف ساقط ولا تصح لمن يقتله الا ان جاز قتله وتصح لقاتل فلان بعد القتل لا قبله الا ان جاز قتله (ولوارث) من ورثة متعددين (فى الاظهر ان أجاز باقى الورثة) المطلقين التصرف وقلنا بالاصح ان اجازتهم تنفيذ لا ابتداء عطية وان كانت الوصية ببعض الثلث للخبر بذلك واسناده صالح وبه يخص الخبر الآخر لا وصية لوارث وحيلة أخذه من غير توقف على اجازة أن يوصى لفلان بالف أى وهو ثلثه فاقل ان تبرع لولده بخمسمائة أو بالفين كما هو ظاهر فاذا قبل وأدى للابن ما شرط عليه أخذ الوصية ولم يشارك بقية الورثة الابن فيما حصل له ويوجه بانه لم يحصل له من مال الميت شئ تميز به حتى يحتاج لاجازة بقية الورثة

حصولها له بعتقه كما سبق تبين فسادها لانها وصية للقاتل نفسه لا لغيره اه سم (قوله بان يوصى الخ) عبارة المغنى وصورته أن يوصى لجارحه ثم يموت أو لانسان فيقتله ومن ذلك قتل سيد الموصى له لان الوصية لعبد وصية لسيده كما مر اه (قوله ولو عمدا) أى تعديا اه مغنى (قوله باعتبار الاول) أى بالمجاز الاولى (قوله ضعيف) أى ضعفا قويا كما أفهمه قوله ساقط اه ع ش (قوله الا ان جاز قتله) أى فيصح وصية الحربى لمن يقتله (قوله بعد القتل) أى ولو تعديا أخذا مما مر (قوله الا ان جاز قتله) أى الموصى وقوله بعد القتل أى بعد حصول سبب القتل كان جرحه انسان ولو عمدا ثم أوصى للجارح ومات الموصى وقبل الموصى له الوصية أو لمن حصل منه القتل بالفعل ثم قال آخر أوصيت للذى قتل فلانا بكذا فتصح الوصية لان الغرض من قوله للذى قتل فلانا تعيين الموصى له لا حمله على معصية اه ع ش (قول المتن ولوارث) فرع فى فتاوى السيوطى مسئلة رجل مات وأوصى جماعة وجعل زوجته أحد الاوصياء وأوصى لهم بمبلغ فهل يجوز للزوجة أن تأخذ نظير ما يأخذه أحد الاوصياء الجواب والذى يظهر استحقاق الزوجة نظير ما يأخذه أحد الاوصياء لانه ليس تبرعا محضا بل شبه الاجرة أو الجعالة للدخول فى الوصايا وما يترتب عليها من الاخطار والنظر والقيام بحال الاولاد والامور الموصى بها انتهى وأقول قد يفصل بين أن يصرح بجعل المبلغ فى نظير الوصاية فتستحق الزوجة بدون اجازة الورثة وأن لا يصرح بذلك فلا تستحق الا ان أجاز وافليتأمل وفى الشق الاول لو زاد ما يخص الزوجة على أجرة المثل فهل تتوقف الزيادة على اجازة بقية الورثة راجعه من نظائره اه سم (قول المتن لوارث) أى وتصح الوصية لوارث وان لم تخرج من الثلث اه مغنى (قوله من ورثة متعددين) سيذكر محترزه (قول المتن ان أجاز الخ) أى وتنفذ ان أجاز الخ فهو قيد لمحذوف اه بجيرمى (قوله المطلقين) الى قوله ويوجه بانه فى النهاية والمغنى (قوله المطلقين التصرف) نعت للورثة وكان الاولى لفظا ومعنى جعله نعتا للباقى (قوله وان كانت الوصية الخ) راجع الى المتن أى وتتوقف على الاجازة وان كانت الخ (قوله للخبر بذلك) عبارة المغنى لقوله صلى الله عليه وسلم لا وصية لوارث الا أن يجيز الورثة رواه البيهقى باسناد قال الذهبى صالح اه (قوله صالح) أى ليس بضعيف ولم يرتق الى درجة الصحيح (قوله وبه) اى بذلك الخبر (قوله وحيلة الخ) عبارة المغنى فائدة من الحيل فى الوصية للوارث الخ (قوله أخذه) اى الوارث وقوله على اجازة اى من بقية الورثة وقوله لولده اى الموصى اه ع ش (قوله فاذا قبل وادى الخ) عبارة المغنى فاذا قبل لزمه دفعها اليه اه (قوله للابن) الاوفق

القاتل الرقيق صحت قطعا قاله ابن الرفعة لان المستحق لذلك غيره وهو السيد ولا خلاف انه لو أوصى لمن يقتله ان الوصية باطلة اه وقد يقال انه اذا أوصى لرقيق لعل صورته اذا أوصى له ان قتله اما اذا أوصى له ولم يقيد بقتله وآل الامر له فلا يتبين فسادها وآل الامر الى حصولها له بعتقه كما سبق انما يتبين فسادها لانها وصية القاتل نفسه لا لغيره وقد يقال انه لو تحتم قتله حرابة أو رجما فاوصى لمن يباشر ذلك باذن الامام انه تصح الوصية له كالاجرة والجعالة اذا توجه ذلك عليه لفقد بيت المال فليتأمله اه كلام القوت وقياس ما قاله أولا صحة الوصية لمن يقتله اذا كان رقيقا (قوله واسناده صالح) أى كما قاله الذهبى قال فى شرح الروض لكن قال البيهقى ان عطاء أى راويه عن ابن عباس غير قوى ولم يدرك ابن عباس اه *(فرع)* فى فتاوى السيوطى مسئلة رجل مات وأوصى جماعة وجعل زوجته أحد الاوصياء وأوصى لهم بمبلغ فادعى مدع انه لا يجوز للزوجة ان تأخذ نظير ما أوصى به للاوصياء لانها وارثة الجواب أما أصل الوصية للوارث فلا يطلق القول بابطالها بل هى موقوفة على اجازة الورثة وأما هذه المسئلة بخصوصها فالذى يظهر فيها استحقاق الزوجة نظير ما يأخذه أحد الاوصياء لانه ليس تبرعا محضا بل شبه الاجرة أو الجعالة للدخول فى الوصايا وما يترتب عليها من الاخطار والنظر والقيام بحال الاولاد والامور الموصى بها هذا ما ظهر لى وقد رفع السؤال الى الشيخ شمس الدين المقسى ووافقنى على ما أفتيت به والى الشيخ سراج الدين العبادى فخالف وأجاب بوقف نصيب الزوجة جريا على القاعدة ولم تظهر لى موافقته اه (وأقول) قد يفصل بين أن يصرح بجعل المبلغ فى نظير الوصايا فتستحق الزوجة بدون اجازة الورثة وان لا يصرح بذلك فلا تستحق الا ان أجاز وافليتأمل وفى الشق الاول لو زاد

لما

فيه ومنه يؤخذ ما أفتيت به انه لو أوصى لمستولدته بكذا ان خدمت أحد أولاده كذا بعد موته ففعلت استحقت الوصية من غير اعتبار اجازة البقية لما تقرر انه لم يحصل له من مال الميت شئ بخلاف ما لو علق عتق عبده بخدمة بعض أولاده

فانه يحتاج للاجازة لان المنفعة المصروفة للمخدوم من جملة التركة قال شارح وقيدت الوارث فى المتن بالخاص احترازا عن العام كوصية من لا يرثه الا بيت المال بالثلث فاقل فتصح قطعا ولا يحتاج لاجازة الامام ويرد بان الوارث جهة الاسلام لا خصوص الموصى له فلا يحتاج للاحتراز عنه كما يعلم مما مر فى ارث بيت المال وخرج بما ذكرته وصية من ليس له الا وارث واحد فانها باطلة لتعذر اجازته لنفسه وسيأتى ان الامام تتعذر اجازته عما زاد على الثلث لان الحق للمسلمين ولا تصح اجازة ولى محجور ولا يضمن بها الا ان قبض بل توقف الى كماله على الاوجه وان استبعده الاذرعى بعد ان رجحه مرة والبطلان أخرى بل قال قد أفتيته فيما لا أحصى وانتصر له غيره لعظم الاضرار بالوقف لاسيما فيمن أوصى بكل ماله وله طفل محتاج ويرد بان التصرف وقع صحيحا فلا مساغ لابطاله وليس فى هذا اضرار لامكان الاقتراض عليه ولو من بيت المال الى كماله والظاهر ان القاضى فى حالة الوقف يعمل فى بقائه وبيعه وايجاره بالاصلح ومن الوصية له ايراد وجهه والوقف عليه نعم لو وقف عليهم ما يخرج من الثلث

لما قبله للولد (قوله ومنه) اى التوجيه المذكور (قوله كذا) اى سنة مثلا وقوله بعد موته متعلق بقوله خدمت (قوله انه الخ) اى الاحد المخدوم (قوله فانه يحتاج) اى العتق (قوله قال) الى المتن فى النهاية الا قوله وخرج الى وسيأتى (قوله قال شارح الخ) وافقه المغنى (قوله كوصية من لا يرثه) اى لانسان اه مغنى (قوله ولا يحتاج) اى نفوذ الوصية (قوله لا لخصوص الموصى له) ان أراد لا لخصوصه فقط مع تسليم انه وارث لم يفد او لا لخصوصه مطلقا فهو ممنوع نعم يكفى الاعتذار بان الموصى له لما لم يجب الصرف اليه كان بمنزلة الاجنبى سم على حج اه رشيدى (قوله فلا يحتاج الخ) أى لانه ليس بوارث اه ع ش (قوله بما ذكرته) أى بقوله من ورثة متعددين (قوله وصية من ليس له الا وارث واحد) أى لذلك الوارث الواحد اه سم (قوله فانها باطلة) على الاصح اه مغنى (قوله لتعذر اجازته الخ) لقائل أن يقول لم اعتبر اجازته لنفسه اذا انفرد حتى بطلت الوصية ولم تعتبر اذا لم ينفرد حتى صحت ان أجاز البقية سم وهو وجيه فالاولى التعليل بانه يستحقه بلا وصية فهى لاغية نظير ما يأتى فى المتن بل هى من جزئياته فلا حاجة لايرادها وتقييد المتن بما يخرجها اه سيد عمر أقول قد تقدم فى الفرائض فى أسباب الارث فى شرح ونكاح ما يقتضى اعتبار اجازة الوارث الموصى له اذا لم ينفرد أيضا (قوله ولا تصح الخ) عطف على قوله وسيأتى الخ عبارة المغنى وبالمطلقين التصرف ما لو كان فيهم صغير أو مجنون أو محجور عليه بسفه فلا تصح منه الاجازة ولا من وليه اه وهى أحسن سبكا (قوله ولا يضمن بها) أى الولى بالاجازة اه ع ش (قوله بل توقف) أى الوصية اه رشيدى (قوله الى كماله) سيأتى فى الوصية لاجنبى باكثر من الثلث استثناء من جنونه مستحكم من المحجور فتبطل على تفصيل فينبغى أن يأتى نظيره هنا أيضا اه سيد عمر (قوله وان استبعده) أى الوقف (قوله والبطلان) عطف على الهاء فى رجحه (قوله به) اى البطلان (قوله فلا مساغ) عبارة النهاية فلا مسوغ اه (قوله بالاصلح) واذا باع أو آجر أبقى الثمن او الاجرة الى كمال المحجور فان اجاز دفع ذلك للموصى له والا قسم على الورثة كما هو ظاهر اه رشيدى (قوله ومن الوصية) الى المتن فى المغنى (قوله له) اى للوارث (قوله ابراؤه وهبته الخ) اى فيتوقف نفوذها على اجازة الورثة والكلام فى التبرعات المنجزة فى مرض الموت او المعلقة بالموت اما ما نجزه فى الصحة فينفذ مطلقا ولا حرمة وان قصد به حرمان الورثة كما يأتى فى اول الفصل الآتى اه ع ش (قوله ولا بد لصحة الاجازة الخ) عبارة المغنى ولا اثر للاجازة بعد الموت مع جهل قدر المال الموصى به كالابراء عن مجهول نعم ان كانت الوصية بعين كعبد وقالوا بعد اجازتهم ظننا كثرة المال وان العبد يخرج من ثلثه فبان قليلا او تلف بعضه أو دين على الميت صحت اجازتهم فيه وان كانت الوصية بغير معين وادعى المجيز الجهل بقدر التركة كان قال كنت اعتقدت كثرة المال وقد بان خلافه صدق بيمينه فى دعوى الجهل ان لم تقم بينة بعلمه بقدر المال عند الاجازة وتنفذ الوصية فيما ظنه فان أقيمت لم يصدق وتنفذ الوصية فى الجميع اه (قوله فسيأتى) أى فى أوائل الفصل الآتى زاد النهاية فلو أجاز عالما بمقدار التركة ثم ظهر له مشارك فى الارث وقال انما أجزت ظانا حيازتى له بطلت الاجازة فى نصيب شريكه ويشبه بطلانها فى نصف نصيب نفسه وللموصى له تحليفه على نفى علمه بشريكه فيه اه قال الرشيدى قوله فى نصف نصيب الخ لعله مفروض فيما اذا كان الموصى به النصف

ما يخص الزوجة على أجرة المثل فهل تتوقف الزيادة على اجازة بقية الورثة راجعه من نظائره (قوله مما مر فى ارث بيت المال) وذكر هناك ان التحقيق ان الوارث المسلمون جهة الاسلام وبه يعلم ما فى رده المذكور وقوله فيه لا لخصوص الموصى له ان أراد لا لخصوصه فقط مع تسليم انه وارث لم يفد اذ لا لخصوصه مطلقا فهو ممنوع نعم يكفى الاعتذار بان الموصى له لما لم يجب الصرف اليه كان بمنزلة الاجنبى (قوله الا وارث واحد) أى لذلك الوارث الواحد (قوله لتعذر اجازته لنفسه) لقائل ان يقول لم اعتبر اجازته لنفسه اذا انفرد حتى بطلت الوصية ولم تعتبر اذا لم ينفرد حتى صحت ان أجاز البقية (قوله على الاوجه) كذا مر (قوله والبطلان) عطف على

على قدر نصيبهم نفذ من غير اجازة فليس لهم نقضه كما مر فى الوقف ولا بد لصحة الاجازة من معرفة قدر المجاز أو عينه فان ظن كثرة التركة فبان قلتها فسيأتى (ولا عبرة بردهم واجازتهم فى حياة الموصى)

اذلاحق لهم حينئذ لاحتمال برئه وموتهم بل بعد موته في الواقع وان ظن قبله كما يعلم مما مر فيمن باع مال أبيه ظانا حياته فجزم بعضهم ببطلان
القبول قبل العلم بموت المورث وان بان بعده غير صحيح ولو تراخى الرد عن القبول بعد الموت لم يرفع العقد على خلاف المعتمد الآتي الا من حينه
كذا قاله غير واحد وقضيته ان الموصى له (١٦) يستحق الزوائد الحادثة بين الموت والرد وقد يؤيده ان الاجازة تنفيذ لا ابتداء عطية اذ صريحه
ان المملك هو الوصية والقبول فيكون الرد قاطعا للملك بذلك لا رادعا له من أصله الا أن يقال هو ملك ضعيف جدا فلا يقتضي ملك الزوائد كالهبة قبل القبض وهذا أقرب (والعبرة في كونه وارثا بيوم الموت) أي وقته دون القبول كما يعلم مما سأذكره في مبحثه فلو أوصى لاخيه فحدث له ابن قبل موته فوصية لاجنبي أو وله ابن فمات قبله فوصية لوارث (والوصية لكل وارث بقدر حصته) مشاعا كنصف وثلث (لغو) لانه يستحقه بغير وصية ويظهر انه لا يأثم بذلك لانه مؤكد للمعنى الشرعي لا مخالف له بخلاف تعاطي العقد الفاسد (وبعين هي قدر حصته) كان ترك ابنين ودارا وقنا قيمتهما سواء فخص كلا بواحد (صحيحة وتفتقر الى الاجازة في الاصح) لاختلاف الاغراض بالاعيان ولذا صحت بيع عين من ماله لزيد ولو وصى للفقراء بشيء لم يجز للوصي أن يعطى منه شيئا لورثة الميت ولو فقراء كما نص عليه الشافعي رضي الله عنه في الام حيث قال في قول الموصى ثلث مالي لفلان يضعه حيث يراه الله تعالى أي وحيث يراه وانه لا يأخذ منه لنفسه شيئا ولا يعطى منه وارثا للميت لانه انما يجوز له ما كان الحق
يجوز للميت بل يصرفه في القرب التي ينتفع بها الميت وليس له حبسه عنده ولا ايداعه لغيره ولا يبقى منه في يده شيئا يمكنه أن يخرجه ساعة من نهار وفقراء أقاربه أولى ثم أحفاده ثم جيرانه والاشد تعففا وفقرا أولى اه ملخصا وكأنه أراد بأحفاده محارمه من الرضاع لينتظم الترتيب وانما أخذ الواقف الفقير مما وقفه على الفقراء لان الملك ثم لله فلم ينظر الا لمن وجد فيه الشرط وهنا

والمشترك مشارك بالنصف اه (قوله اذلاحق) الى قوله ولو تراخى في النهاية (قوله حينئذ) أي في حياة الموصى (قوله وموتهم) أي قبله (قوله وان ظنه) اي ماذكر من الرد والاجازة اه ع ش قبله أي الموت (قوله فجزم الخ) مبتدأ خبره قوله غير صحيح (قوله ببطلان القبول) أي قبول الموصى له أو بقية الورثة (قوله وان بان) أي وجود القبول بعده أي الموت اه رشيدي (قوله ولو تراخى الرد) أي رد ما في الورثة عن القبول أي قبول الوارث الموصى له الوصية هذا ما يقتضيه المقام والا فالخلاف الآتي فيما اذا رد الموصى له بعد قبوله الوصية وقوله بعد الموت متعلق بالقبول (قوله لم يرفع) أي الرد (قوله على خلاف المعتمد الآتي) أي في فصل المرض المخوف في شرح ولا يصح قبول ولا رد في حياة الموصى قوله الا من حينه أي الرد (قوله اذ صريحه) أي ان الاجازة تنفيذ الخ (قوله أن المملك الخ) هذا الكلام يفيد حصول الملك بالقبول وان الوقف في نحو تعبير الروض بانها موقوفة على اجازة بقية الورثة ليس لاصل الملك بل لدوامه وتمامه اه سم (قوله بذلك) متعلق بالملك والاشارة الى الوصية والقبول (قوله كالهبة الخ) فيه أن الهبة قبل القبض غير ملك رأسا بخلاف ما هنا على هذا التقدير اه سم (قوله وهذا أقرب) أي عدم ملك الموصى له للزوائد (قوله دون القبول الخ) الانسب الابعد دون الوصية (قوله في مبحثه) أي القبول (قوله فحدث له) أي للموصى (قوله قبل موته) لمجرد التأكيد (قوله فوصية لاجنبي) أي فتصح بلا اجازة ان خرجت من الثلث وتتوقف عليها ان لم تخرج منه اه ع ش (قوله قبله) أي الموصى (قوله فوصية لوارث) اي فتتوقف على الاجازة مطلقا (قول المتن لكل وارث) خرج به ما لو أوصى لبعضهم بقدر حصته كان أوصى لاحد بنيه الثلاثة بثلث ماله فانها تصح وتتوقف على الاجازة فان أجازاها أخذها وقسم الباقي بينهم بالسوية مغني وسم (قول المتن وبعين الخ) أي ولكل وارث بعين هي الخ فخرج بعض الورثة لكن حكمه كالكل بالاولى اه سم قال المغني والدين كالعين فيما ذكر كما بحثه بعض المتأخرين اه (قول المتن وتفتقر الى الاجازة) سواء كانت الاعيان مثلية أم لا اه نهاية قال ع ش عبارة الزيادي وانما يظهر الافتقار الى الاجازة اذا كانت العين من ذوات القيمة أما المثليات كثلاثة آصع حنطة أوصى بصاع منها لابنه وبصاع لابنه ولا وارث له سواهما فتصح ويظهر انه لا يفتقر الى الاجازة اذا كانت الآصع مختلطة متحدة النوع وقسمها ثم أوصى أو كانت غير مختلطة ولكنها متحدة الصفة اه وهو مخالف لكلام الشارح الا ان يحمل قوله مثلية على ما لو اختلفت صفتها بحيث تختلف الاغراض فيها اه (قوله لاختلاف الاغراض) الى قوله حيث قال في النهاية (قوله ولذا صحت ببيع عين الخ) أي و يتعين على الوارث ذلك حيث قبل زيد الشراء لاحتمال ان يتعلق بالوصية له غرض الموصى كالرفق به أو ببعد ماله من الشبهة اه ع ش (قوله في قول الموصى) أي في بيان حكمه (قوله لفلان) أي مفوض أمره له (قوله انه لا يأخذ الخ) مقول قال (قوله لانه) اي الفلان الوصي (قوله ثم أحفاده الخ) عطف على أقاربه (قوله وهنا

الهاء في رجعه (قوله اذ صريحه الخ) هذا الكلام يفيد حصول الملك بالقبول وان الوقف في نحو تعبير الروض بانها موقوفة على اجازة بقية الورثة ليس لاصل الملك بل لدوامه وتمامه (قوله كالهبة) فيه أن الهبة قبل القبض غير ملك رأسا بخلاف ما هنا على هذا التقدير قوله في المتن لكل وارث) يخرج به البعض كما لو كان له ثلاثة بنين فأوصى لواحد منهم معين بثلث ماله فتصح الوصية لكن تتوقف على اجازة الباقين فان أجازها قاسمهما في الثلثين الباقيين كما هو ظاهر (قوله في المتن وبعين) أي لكل وارث بعين هي قدر حصته فخرج

الحق لبقية الورثة والميت فلم يفت وارثه وقضية تعليله رضي الله عنه عدم اعطاء الوارث بما ذكر أن بقية الورثة لو رضوا باعطاء الوارث الفقير
جاز وهو محتمل لان الوصية له اذا نفذت برضاهم مع التصريح به فاولى اذا دخل ضمنا لكن رده بمنع دخوله فيها هنا بالكلية لما يأتي أنه لا يوصى
له عادة فلا تتصور الاجازة حينئذ بخلاف ما اذا نص عليه وهذا هو الاوجه وللموصى به شروط منها كونه قابلا للنقل بالاختيار فلا تصح بنحو
قود وحد قذف لغير من هو عليه ولا بحق تابع للملك كخيار وشفعة لغير من هي عليه (١٧) لا يبطلها التأخير لنحو تأجيل الثمن وكونه
مقصودا بان يحل الانتفاع به شرعا فتصح بعين مملوكة للغير كما يأتي (وتصح بالحمل) الموجود واللبن في الضرع وبكل مجهول ومعجوز عن تسليمه وتسلمه ويظهر في الوصية باللبن الموجود أخذا مما ذكر في الحمل أن العبرة بما وجد عند الوصية دون ما حدث بعد وانه يقبل قول الوارث في قدره بيمينه وانه لو انفصل وضمن كانت الوصية في بدله والا فلا (ويشترط) لصحة الوصية به (انفصاله حيا لوقت يعلم وجوده عندها) أي الوصية أما في الآدمي فيأتي فيه ما تقرر في الوصية له وأما في غيره فيرجع لاهل الخبرة في مدة حمله ولو انفصل حمل الآدمية بجناية مضمونة نفذت الوصية فيما ضمن به بخلاف حمل البهيمة لان الواجب فيه ما نقص من قيمة أمه ولا تعلق للموصى له بشيء منه وانما لم يفرقوا فيما مر في الموصى له بين المضمون وغيره لان المدار فيه على أهلية الملك كما مر ويصح القبول قبل الوضع لان الحمل يعلم وتعبيرهم بالحي للغالب اذ لو ذبحت الموصى بحملها فوجد ببطنها جنين أحلته ذكاتها وعلم وجوده عند الوصية ملكه الموصى له كما هو ظاهر
(وبالمنافع) المباحة وحدها مؤبدة ومطلقة ولو لغير الموصى له بالعين لانها أموال تقابل بالعوض كالاعيان و تمكن صاحب العين المسلوبة المنفعة تحصيلها او اذا ردها ذو المنفعة انتقلت للورثة لا للموصى له بالعين (وكذا) تصح الوصية بثمرة أو حمل (سيحدثان في الاصح) وان لم يقل ذلك ...
اعتمده جمع متأخرون وحكى الرافعي الاتفاق عليه في موضع لكن الذي في الروضة هنا صحتها وان لم يقل ذلك ويرهون جعلا أو شرعا ثم ان بيع

الحق) الانسب لما قبله والحق هنا (قوله لبقية الورثة الخ) فيه تأمل (قوله ان بقية الخ) خبر قوله وقضيته الخ (قوله فاولى الخ) فيه تأمل (قوله وللموصى به) الى قوله و ظهر في النهاية والمغني الا قوله فتصح الى المتن (قوله لغير من هو الخ) وتصح به لمن هو عليه والعفو عنه في المرض نهاية ومغني (قوله لا يبطلها الخ) اي اما التي يبطلها التأخير فلا يتصور الوصية بها الا ان اشتغاله بالوصية يفوت الشفعة فلم يبق شيء يوصي به اه ع ش (قوله فتصح الخ) هذا التفريع فيه نظر (قوله واللبن الخ) أي والصوف على ظهر الغنم كما جزم به البغوي وقال و يجز على العادة اه مغني (قوله وبكل مجهول) أي ويرجع في تفسيره للوارث ان لم يبينه الموصى اه ع ش عبارة المغني وتصح الوصية بالمجهول كالحمل الموجود في البطن منفردا عن أمه او معها وعبد من عبيده اه (قوله ومعجوز الخ) كالطير الطائر والعبد الآبق اه مغني (قوله في الوصية باللبن الخ) وكذا في الوصية بالصوف اه مغني (قوله لو انفصل) أي اللبن (قوله وضمن) ببناء المفعول (قوله والا) اي بان انفصل بجناية نحو الحربي مثلا (قوله لصحة الوصية) الى قول المتن وكذا في النهاية وكذا في المغني الا قوله و يمكن الى واذا وقوله وتعبيرهم الى المتن (قوله لاهل الخبرة) أي قول اثنين منهم فيما يظهر اه ع ش (قوله ولو انفصل الخ) أي ميتا مغني وسم (قوله فيما ضمن به) وهو عشر قيمة أمه اه ع ش (قوله بخلاف حمل البهيمة) أي اذا انفصل ميتا اما اذا انفصل حيا متألما بالجناية واستمر متألما الى ان مات فينبغي ان يضمن فليتأمل اه سم (قوله ما نقص الخ) اي بدله (قوله بشيء منه) أي من بدل ما نقص الخ فيكون للوارث اه مغني (قوله وغيره) كحمل المرتدة من مرتد حيث أسلم بعد الوصية أحد أصوله اه ع ش (قوله يعلم) اي على الراجح اه مغني (قوله احلته ذكاتها) في التقييد به نظر لما سيأتي من صحة الوصية بالاختصاص فلعله ليصح تعبيره بالملك في قوله ملكه الخ أو يفرق بين ما هنا وما سيأتي اه سيد عمر ولعل الظاهر الاول وعدم الفرق (قوله مؤبدة الخ) أي ومقيدة مغني وع ش (قوله ومطلقة) ويحمل الاطلاق على التأبيد روض ومغني وع ش (قوله ولو لغير الموصى له الخ) عبارة المغني وتصح بالعين دون المنفعة و بالعين لواحد والمنفعة لآخر اه (قوله و يمكن) من الانعال وقوله صاحب الخ مفعوله وقوله تحصيلها فاعله عبارة المغني وانما صحت في العين وحدها لتخص مع عدم المنفعة فيها الامكان صيرورة المنفعة له باجارة او اباحة أو نحو ذلك اه (قوله والا) أي وان لم يقله (قوله لكن الذي في الروضة هنا صحتها الخ) اعتمده النهاية والمغني كما مر (قوله وان لم يقل ذلك) أي ان ملكته (قوله أو شرعا) الى قوله بخلاف يمكن ان يجعل من صوره ما لو مات مورثه مديونا فيصح ايصاؤه بما ورثه منه مع انه مرهون شرعا بدين مورثه (قوله بطلت) وظاهر ان محل ذلك اذا كان الدين مستغرقا لقيمتها اه

بعض الورثة لكن حكمه كالكل بالاولى (قوله ولو انفصل حمل الآدمية) أي ميتا (قوله بخلاف حمل البهيمة) أي اذا انفصل حيا متألما بالجناية واستمر متألما الى أن مات فينبغي أن يضمن فليتأمل *(فرع)* في فتاوى السيوطي ما نصه مسئلة أوصى لرجل بما يحدث الله تعالى لامته من الاولاد وله وارث مستغرق ثم توفى وقبل الموصى له وعلم الوارث بالوصية ثم ان الوارث المذكور وطئ الامة المذكورة فاولدها ولدا فهل يكون الولد رقيقا أو ينعقد حرا واذا انعقد حرا يلزمه القيمة أولا الجواب هذه المسئلة لم أرها منقولة لكن مقتضى ما ذكره الاصحاب في صورة نظيرها ان الولد ينعقد حرا وان عليه قيمته للموصى له اه (قوله وشرعا) يمكن أن يكون من صوره ما لو مات مورثه مديونا فيصح ايصاؤه بما ورثه منه مع انه مرهون شرعا بدين مورثه (قوله

اذ لاحق لهم حينئذ لاحتمال برئه وموتهم بل بعد موته فى الواقع وان ظن قبله كما يعلم مما مر فيمن باع مال أبيه ظانا حياته فجزم بعضهم ببطلان القبول قبل العلم بموت المورث وان بان بعده غير صحيح ولو تراخى الرد عن القبول بعد الموت لم يرفع العقد على خلاف المعتمد الآتى الا من حينه كذا قاله غير واحد وقضيته ان الموصى له (١٦) يستحق الزوائد الحادثة بين الموت والرد وقد يؤيده ان الاجازة تنفيذ لا ابتداء عطية اذ صريحه ان الملك هو الوصية والقبول فيكون الرد قاطعا للملك بذلك لا رافعا له من أصله الا أن يقال هو ملك ضعيف جدا فلا يقتضى ملك الزوائد كالهبة قبل القبض وهذا أقرب (والعبرة فى كونه وارثا بيوم الموت) أى وقته دون القبول كما يعلم مما سأذكره فى مبحثه فلو أوصى لاخيه فحدث له ابن قبل موته فوصية لاجنبى أو وله ابن فمات قبله فوصية لوارث (والوصية لكل وارث بقدر حصته) مشاعا كنصف وثلث (لغو) لانه يستحقه بغير وصية ويظهر انه لا يأثم بذلك لانه مؤكد للمعنى الشرعى لا مخالف له بخلاف تعاطى العقد الفاسد (و بعين هى قدر حصته) كان ترك ابنين ودارا وقنا قيمتهما سواء فخص كلا واحد (صحيحة وتفتقر الى الاجازة فى الاصح) لاختلاف الاغراض بالاعيان ولذا صحت بيع عين من ماله لزيد ولو وصى للفقراء بشئ لم يجز للوصى أن يعطى منه شيئا لورثة الميت ولو فقراء كما نص عليه الشافعى رضى الله عنه فى الام حيث قال فى قول الموصى ثلث مالى لفلان يضعه حيث يراه الله تعالى أى أو حيث يراه هو انه لا يأخذ منه لنفسه شيئا ولا يعطى منه وارثا للميت لانه انما يجوز له ما كان الحق يجوز للميت بل يصرفه فى القرب التى ينتفع بها الميت وليس له حبسه عنده ولا ايداعه لغيره ولا يبقى منه فى يده شيئا يمكنه أن يخرجه ساعة من نهار وفقراء أقاربه أولى ثم أحفاده ثم جيرانه والاشد تعففا وفقرا أولى اه ملخصا وكانه أراد باحفاده محارمه من الرضاع لينتظم الترتيب وانما أخذ الواقف الفقير مما وقفه على الفقراء لان الملك ثم لله فلم ينظر الا لمن وجد فيه الشرط وهنا

والمشترك مشارك بالنصف اه (قوله اذ لا حق) الى قوله ولو تراخى فى النهاية (قوله حينئذ) أى فى حياة الموصى (قوله وموتهم) أى قبله (قوله وان ظن) اى ماذكر من الرد والاجازة اه ع ش قبله أى الموت (قوله فجزم الخ) مبتدأ خبره قوله غير صحيح (قوله ببطلان القبول) اى قبول الموصى له أو بقية الورثة (قوله وان بان) أى وجود القبول بعده أى الموت اه رشيدى (قوله ولو تراخى الرد) أى رد ما قبل الورثة عن القبول أى قبول الوارث الموصى له الوصية هذا ما يقتضيه المقام والا فالخلاف الآتى فيما اذا رد الموصى له بعد قبوله الوصية وقوله بعد الموت متعلق بالقبول (قوله لم يرفع) أى الرد (قوله على خلاف المعتمد الآتى) أى فى فصل المرض المخوف فى شرح ولا يصح قبول ولا رد فى حياة الموصى قوله الا من حينه أى الرد (قوله اذ صريحه) أى ان الاجازة تنفيذ الخ (قوله أن الملك الخ) هذا الكلام يفيد حصول الملك بالقبول وان الوقف فى نحو تعبير الروض بانها موقوفة على اجازة بقية الورثة ليس لاصل الملك بل لدوامه وتمامه اه سم (قوله بذلك) متعلق بالملك والاشارة الى الوصية والقبول (قوله كالهبة الخ) فيه أن الهبة قبل القبض غير مملوكة رأسا بخلاف ماهنا على هذا التقدير اه سم (قوله وهذا أقرب) أى عدم ملك الموصى له للزوائد (قوله دون القبول الخ) الانسب لما بعده دون الوصية (قوله فى مبحثه) أى القبول (قوله فحدث له) أى للموصى (قوله قبل موته) لمجرد التأكيد (قوله فوصية لاجنبى) أى فتصح بلا اجازة ان خرجت من الثلث وتتوقف عليها ان لم تخرج منه اه ع ش (قوله قبله) أى الموصى (قوله فوصية لوارث) اى فتتوقف على الاجازة مطلقا (قول المتن لكل وارث) خرج به ما لو أوصى لبعضهم بقدر حصته كان أوصى لاحد بنيه الثلاثة بثلث ماله فانها تصح وتتوقف على الاجازة فان أجازاها أخذها وقسم الباقى بينهم بالسوية مغنى وسم (قول المتن و بعين الخ) أى ولكل وارث بعين هى الخ فخرج بعض الورثة لكن حكمه كالكل بالاولى اه سم قال المغنى والدين كالعين فيما ذكر كما بحثه بعض المتأخرين اه (قول المتن وتفتقر الى الاجازة) سواء كانت الاعيان مثلية أم لا اه نهاية قال ع ش عبارة الزيادى وانما يظهر الافتقار الى الاجازة اذا كانت العين من ذوات القيمة أما المثليات كثلاثة آصع حنطة أوصى بصاع منها لابنته وبصاعين لابنه ولا وارث له سواهما فتصح و يظهر انه لا يفتقر الى الاجازة اذا كانت الآصع مختلطة متحدة النوع وقسمها ثم أوصى أو كانت غير مختلطة ولكنها متحدة الصفة اه وهو مخالف لكلام الشارح الا ان يحمل قوله مثلية على ما لو اختلفت صفتها بحيث تختلف الاغراض فيها اه (قوله لاختلاف الاغراض) الى قوله حيث قال فى النهاية (قوله ولذا صحت ببيع عين الخ) أى و يتعين على الوارث ذلك حيث قبل زيد الشراء لاحتمال ان يتعلق بالوصية له غرض الموصى كالرفق به أو بعد ماله من الشبهة اه ع ش (قوله فى قول الموصى) أى فى بيان حكمه (قوله لفلان) أى مفوض أمره له (قوله انه لا يأخذ الخ) مقول قال (قوله لانه) اى الفلان الوصى (قوله ثم احفاده الخ) عطف على أقاربه (قوله وهنا

الهاء فى رجعه (قوله اذ صريحها الخ) هذا الكلام يفيد حصول الملك بالقبول وان الوقف فى نحو تعبير الروض بانها موقوفة على اجازة بقية الورثة ليس لاصل الملك بل لدوامه وتمامه (قوله كالهبة) فيه أن الهبة قبل القبض غير مملوكة رأسا بخلاف ما هنا على هذا التقدير قوله فى المتن لكل وارث) يخرج به البعض كما لو كان له ثلاثة بنين فاوصى لواحد منهم معين بثلث ماله فتصح الوصية لكن تتوقف على اجازة الباقين فان أجازها قاسمهما فى الثلثين الباقيين كما هو ظاهر (قوله فى المتن و بعين) أى لكل وارث بعين هى قدر حصته فخرج

الحق لبقية الورثة والميت فلم يعط وارثه وقضية تعليله رضى الله عنه عدم اعطاء الوارث بما ذكر أن بقية الورثة لو رضوا باعطاء الوارث الفقير جاز وهو محتمل لان الوصية له اذا نفذت برضاهم مع التصريح به فاولى اذا دخل ضمنا لكن رده بمنع دخوله فيها هنا بالكلية لما يأتى أنه لا يوصى له عادة فلا تتصور الاجازة حينئذ بخلاف ما اذا نص عليه وهذا هو الاوجه والموصى به شروط منها كونه قابلا للنقل بالاختيار فلا تصح بنحو قود وحد قذف لغير من هو عليه ولا بحق تابع للملك كخيار وشفعة لغير من هى عليه (١٧) لا يبطلها التأخير لنحو تأجيل الثمن وكونه مقصودا بان يحل الانتفاع به شرعا فتصح بعين مملوكة للغير كما يأتى (وتصح بالحمل) الموجود واللبن فى الضرع وبكل مجهول ومعجوز عن تسليمه وتسلمه ويظهر فى الوصية باللبن الموجود أخذا مما ذكر فى الحمل أن العبرة بما وجد عند الوصية دون ما حدث بعدوانه يقبل قول الوارث فى قدره بيمينه وانه لو انفصل وضمن كانت الوصية فى بدله والا فلا ويشترط لصحة الوصية به (انفصاله حيا لوقت يعلم وجوده عندها) أى الوصية أما فى الآدمى فيأتى فيه ما تقرر فى الوصية له وأما فى غيره فيرجع لاهل الخبرة فى مدة حمله ولو انفصل حمل الآدمية بجناية مضمونة نفذت الوصية فيما ضمن به بخلاف حمل البهيمة لان الواجب فيه ما نقص من قيمة أمه ولا تعلق للموصى له بشئ منه وانما لم يفرقوا فيما مر فى الموصى له بين المضمون وغيره لان المدار فيه على أهلية الملك كما مر ويصح القبول قبل الوضع لان الحمل يعلم وتعبيرهم بالحى للغالب اذ لو ذبحت الموصى بحملها فوجد ببطنها جنين أحلته ذكاتها وعلم وجوده عند الوصية ملكه الموصى له كما هو ظاهر (وبالمنافع) المباحة وحدها مؤبدة ومطلقة ولو لغير الموصى له بالعين لانها أموال تقابل بالعوض كالاعيان و يمكن صاحب العين المسلوبة المنفعة تحصيلها او اذا ردّ ذو المنفعة انتقلت للورثة لا للموصى له بالعين (وكذا) تصح الوصية بمملوك للغير ان قال ان ملكته ثم ملكه والا فلا كما اعتمده جمع متأخرون وحكى الرافعى الاتفاق عليه فى موضع لكن الذى فى الروضة هنا صحتها وان لم يقل ذلك و بمرهون جعلا أو شرعا ثم ان بيع

الحق) الانسب لما قبله والحق هنا (قوله لبقية الورثة الخ) فيه تامل (قوله ان بقية الخ) خبر قوله وقضيته الخ (قوله فاولى الخ) فيه تامل (قوله وللموصى به) الى قوله و يظهر فى النهاية والمغنى الا قوله فتصح الى المتن (قوله لغير من هو الخ) وتصح به لمن هو عليه والعفو عنه فى المرض نهاية ومغنى (قوله لا يبطلها الخ) اى اما التى يبطلها التأخير فلا يتصور الوصية بها لان اشتغاله بالوصية يفوت الشفعة فلم يبق شئ يوصى به اه ع ش (قوله فتصح الخ) هذا التفريع فيه نظر (قوله واللبن الخ) أى والصوف على ظهر الغنم كما جزم به البغوى وقال و يجز على العادة اه مغنى (قوله و بكل مجهول) أى و يرجع فى تفسيره للوارث ان لم يبينه الموصى اه ع ش عبارة المغنى وتصح الوصية بالمجهول كالحمل الموجود فى البطن منفردا عن أمه او معها وعبد من عبيده اه (قوله ومعجوز الخ) كالطير الطائر والعبد الآبق اه مغنى (قوله فى الوصية باللبن الخ) وكذا فى الوصية بالصوف اه مغنى (قوله لو انفصل) أى اللبن (قوله وضمن) ببناء المفعول (قوله والا) اى بان انفصل بجناية نحو الحربى مثلا (قوله لصحة الوصية) الى قول المتن وكذا فى النهاية وكذا فى المغنى الا قوله ويمكن الى واذا وقوله وتعبيرهم الى المتن (قوله لاهل الخبرة) أى قول اثنين منهم فيما يظهر اه ع ش (قوله ولو انفصل الخ) أى ميتا مغنى وسم (قوله فيما ضمن به) وهو عشر قيمة أمه اه ع ش (قوله بخلاف حمل البهيمة) أى اذا انفصل ميتا اما اذا انفصل حيا متألما بالجناية واستمر متألما الى ان مات فينبغى ان يضمن فليتأمل اه سم (قوله ما نقص الخ) اى بدله (قوله بشئ منه) أى من بدل ما نقص الخ فيكون للوارث اه مغنى (قوله وغيره) كحمل المرتدة من مرتد حيث أسلم بعد الوصية أحد أصوله اه ع ش (قوله يعلم) اى على الراجح اه مغنى (قوله احلته ذكاتها) فى التقييد به نظر لما سيأتى من صحة الوصية بالاختصاص فلعله ليصح تعبيره بالملك فى قوله ملكه الخ أو يفرق بين ما هنا وما سيأتى اه سيد عمر ولعل الظاهر الاول وعدم الفرق (قوله مؤبدة الخ) أى ومقيدة مغنى وع ش (قوله ومطلقة) ويحمل الاطلاق على التأبيد روض ومغنى وع ش (قوله ولو لغير الموصى له الخ) عبارة المغنى وتصح بالعين دون المنفعة وبالعين لواحد والمنفعة لآخر اه (قوله و يمكن) من الافعال وقوله صاحب الخ مفعوله وقوله تحصيلها فاعله عبارة المغنى وانما صحت فى العين وحدها لشخص مع عدم المنفعة فيها لامكان صيرورة المنفعة له باجارة واباحة أو نحو ذلك اه (قوله والا) أى وان لم يقله (قوله لكن الذى فى الروضة هنا صحتها الخ) اعتمده النهاية والمغنى كما مر (قوله وان لم يقل ذلك) أى ان ملكته (قوله أو شرعا) الى قوله بخلاف تمكن ان يجعل من صور ه ما لو مات مورثه مدبونا فيصح ايصاؤه بما ورثه منه مع انه مرهون شرعا بدين مورثه (قوله بطلت) وظاهر ان محل ذلك اذا كان الدين مستغرقا لقيمتها اه

بعض الورثة لكن حكمه كالكل بالاولى (قوله ولو انفصل حمل الآدمية) أى ميتا (قوله بخلاف حمل البهيمة) أى اذا انفصل حيا متألما بالجناية واستمر متألما الى أن مات فينبغى أن يضمن فليتأمل *(فرع)* فى فتاوى السيوطى ما نصه مسئلة أوصى لرجل بما تحدثه الله تعالى لامته من الاولاد وله وارث مستغرق ثم توفى وقبل الموصى له وعلم الوارث بالوصية ثم ان الوارث المذكور وطئ الامة المذكورة فاولدها ولدا فهل يكون الولد رقيقا أو ينعقد حرا واذا انعقد حرا يلزمه القيمة أولا الجواب هذه المسئلة لم أرها منقولة لكن مقتضى ما ذكره الاصحاب فى صورة نظيرها ان الولد ينعقد حرا وان عليه قيمته للموصى له اه (قوله وشرعا) يمكن أن يكون من صوره ما لو مات مورثه مدبونا فيصح ايصاؤه بما ورثه منه مع انه مرهون شرعا بدين مورثه (قوله

اذلاحق لهسم حينئذلاحتمال برئهوموتهم بل بعد موته فى الواقع وان ظنمقبله كما يعلم مما مر فيمن باع مال أبيه ظانا حياته فجزم بعضهم ببطلان القبول قبل العلم بموت المورث وان بان بعده غير صحيح ولو تراخى الرد عن القبول بعد الموت لم يرفع العقد على خلاف المعتمد الآتى الا من حينه كذا قاله غير واحد وقضيته ان الموصى له (١٦) يستحق الزوائد الحادثة بين الموت والرد وقد يؤيده ان الاجازة تنفيذ لا ابتداء عطية اذ صريحه ان المملك هو الوصية والقبول فيكون الرد قاطعا للملك بذلك لا رادعاله من أصله الا أن يقال هو ملك ضعيف جدا فلا يقتضى ملك الزوائد كالهبة قبل القبض وهذا أقرب (والعبرة فى كونه وارثا بيوم الموت) أى بوقته دون القبول كما يعلم مما سأذكره فى مبحثه فلو أوصى لاخيه فحدث له ابن قبل موته فوصية لاجنبى أو ولد ابن فمات قبله فوصية لوارث (والوصية لكل وارث بقدر حصته) مشاعا كنصف وثلث (لغو) لانه يستحقه بغير وصية ويظهر انه لا يأثم بذلك لانه مؤكد للمعنى الشرعى لا مخالف له بخلاف تعاطى العقد الفاسد (و بعين هى قدر حصته) كان ترك ابنين ودارا وقنا قيمتهما سواء فخص كلا بواحد (صحيحة وتفتقر الى الاجازة فى الاصح) لاختلاف الاغراض بالاعيان ولذا صحت بيع عين من ماله لزيد ولو وصى للفقراء بشئ لم يجز للوصى أن يعطى منه شيأ لورثة الميت ولو فقراء كما نص عليه الشافعى رضى الله عنه فى الام حيث قال فى قول الموصى ثلث مالى لفلان يضعه حيث يراه الله تعالى أى وحيث يراه هو انه لا يأخذ منه لنفسه شيأ ولا يعطى منه وارثا للميت لانه انما يجوز له ما كان يجوز للميت بل يصرفه فى القرب التى ينتفع بها الميت وليس له حبسه عنده ولا ايداعه لغيره ولا يبقى منه فى يده شيأ يمكنه أن يخرجه ساعة من نهار وقرابته أقاربه أولى ثم أحفاده ثم جيرانه والاشد تعففا وفقرا أولى اه ملخصا وكانه أراد باحفاده محارمه من الرضاع لينتظم الترتيب وانما أخذ الواقف الفقير مما وقفه على الفقراء لان الملك ثم لله فلم ينظر الا لمن وجد فيه الشرط وهنا

والمشترك مشارك بالنصف اه (قوله اذلاحق) الى قوله ولو تراخى فى النهاية (قوله حينئذ) أى فى حياة الموصى (قوله وموتهم) أى قبله (قوله وان ظنه) أى ماذكر من الرد والاجازة اه ع ش قبله أى الموت (قوله فجزم الخ) مبتدأ خبره قوله غير صحيح (قوله ببطلان القبول) أى قبول الموصى له أو بقية الورثة (قوله وان بان) أى وجود القبول بعده أى الموت اه رشيدى (قوله ولو تراخى الرد) أى رد باقى الورثة عن القبول أى قبول الوارث الموصى له الوصية هذا ما يقتضيه المقام والا فالخلاف الآتى فيما اذا رد الموصى له بعد قبوله الوصية وقوله بعد الموت متعلق بالقبول (قوله لم يرفع) أى الرد (قوله على خلاف المعتمد الآتى) أى فى فصل المرض المخوف فى شرح ولا يصح قبول ولا رد فى حياة الموصى قوله الا من حينه أى الرد (قوله اذ صريحه) أى ان الاجازة تنفيذ الخ (قوله أن المملك الخ) هذا الكلام يفيد حصول الملك بالقبول وان الوقف فى نحو تعبير الروض بانها موقوفة على اجازة بقية الورثة ليس لاصل الملك بل لدوامه وتمامه اه سم (قوله بذلك) متعلق بالملك والاشارة الى الوصية والقبول (قوله كالهبة الخ) فيه أن الهبة قبل القبض غير مملوكة رأسا بخلاف ما هنا على هذا التقدير اه سم (قوله وهذا أقرب) أى عدم ملك الموصى له للزوائد (قوله دون القبول الخ) الانسب لما بعده دون الوصية (قوله فى مبحثه) أى القبول (قوله فحدث له) أى للموصى (قوله قبل موته) لمجرد التأكيد (قوله فوصية لاجنبى) أى فتصح بلا اجازة ان خرجت من الثلث وتتوقف عليها ان لم تخرج منه اه ع ش (قوله قبله) أى الموصى (قوله فوصية لوارث) أى فتتوقف على الاجازة مطلقا (قول المتن لكل وارث) خرج به ما لو أوصى لبعضهم بقدر حصته كان أوصى لاحد بنيه الثلاثة بثلث ماله فانها تصح وتتوقف على الاجازة فان أجازاها أخذها وقسم الباقى بينهم بالسوية مغنى وسم (قول المتن و بعين الخ) أى ولكل وارث بعين هى الخ فخرج بعض الورثة لكن حكمه كالكل بالاولى اه سم قال المغنى والدين كالعين فيما ذكر كما بحثه بعض المتأخرين اه (قول المتن وتفتقر الى الاجازة) سواء كانت الاعيان مثلية أم لا اه نهاية قال ع ش عبارة الزيادى وانما يظهر الافتقار الى الاجازة اذا كانت العين من ذوات القيمة أما المثليات كثلاثة آصع حنطة أوصى بصاع منها لابنته وبصاعين لابنه ولا وارث له سواهما فتصح ويظهر انه لا يفتقر الى الاجازة اذا كانت الآصع مختلطة متحدة النوع وقسمها ثم أوصى أو كانت غير مختلطة ولكنها متحدة الصفة اه وهو مخالف لكلام الشارح الآن يحمل قوله مثلية على ما لو اختلفت صفتها بحيث تختلف الاغراض فيها اه (قوله لاختلاف الاغراض) الى قوله حيث قال فى النهاية (قوله ولذا صحت ببيع عين الخ) أى و يتعين على الوارث ذلك حيث قبل زيد الشراء لاحتمال ان يتعلق بالوصية له غرض الموصى كالرفق به أو بعد ماله من الشبهة اه ع ش (قوله فى قول الموصى) أى فى بيان حكمه (قوله لفلان) أى مفوض أمره له (قوله انه لا يأخذ الخ) مقول قال (قوله لانه) اى الفلان الوصى (قوله ثم احفاده الخ) عطف على أقاربه (قوله وهنا

الهاء فى رجعه (قوله اذ صريحه الخ) هذا الكلام يفيد حصول الملك بالقبول وان الوقف فى نحو تعبير الروض بانها موقوفة على اجازة بقية الورثة ليس لاصل الملك بل لدوامه وتمامه (قوله كالهبة) فيه أن الهبة قبل القبض غير مملوكة رأسا بخلاف ما هنا على هذا التقدير قوله فى المتن لكل وارث) يخرج به البعض كما لو كان له ثلاثة بنين فاوصى لواحد منهم معين بثلث ماله فتصح الوصية لكن تتوقف على اجازة الباقين فان أجازها قاسمهما فى الثلثين الباقيين كما هو ظاهر (قوله فى المتن و بعين) أى لكل وارث بعين هى قدر حصته فخرج

الحق لبقية الورثة وللميت فلم يعط وارثه وقضية تعليله رضى الله عنه عدم اعطاء الوارث بما ذكر أن بقية الورثة لو رضوا باعطاء الوارث الفقير جاز وهو محتمل لان الوصية له اذا نفذت برضاهم مع التصريح به فاولى اذا دخل ضمنا والتردد بمنع دخوله فيها هنا بالكلية لما يأتى أنه لا يوصى له عادة فلا تتصور الاجازة حينئذ بخلاف ما اذا نص عليه وهذا هو الاوجه وللموصى به شروط منها كونه قابلا للنقل بالاختيار فلا تصح بنحو قود وحد قذف لغير من هو عليه ولا بحق تابع للملك كخيار وشفعة لغير من هى عليه (١٧) لا يبطلها التأخير لنحو تأجيل الثمن وكونه مقصودا بان يحل الانتفاع به شرعا فتصح بعين مملوكة للغير كما يأتى (وتصح بالحمل) الموجود واللبن فى الضرع وبكل مجهول ومعجوز عن تسليمه وتسلمه ويظهر فى الوصية باللبن الموجود أخذا مما ذكر فى الحمل أن العبرة بما وجد عند الوصية دون ما حدث بعدوانه يقبل قول الوارث فى قدره بيمينه وانه لو انفصل وضمن كانت الوصية فى بدله والا فلا (ويشترط) لصحة الوصية به (انفصاله حيا لوقت يعلم وجوده عندها) أى الوصية أما فى الآدمى فيأتى فيه ما تقرر فى الوصية له وأما فى غيره فيرجع لاهل الخبرة فى مدة حمله ولو انفصل حمل الآدمية بجناية مضمونة نفذت الوصية فيما ضمن به بخلاف حمل البهيمة لان الواجب فيه ما نقص من قيمة أمه ولا تعلق للموصى له بشئ منه وانما لم يفرقوا فيما مر فى الموصى له بين المضمون وغيره لان المدار فيه على أهلية الملك كما مر ويصح القبول قبل الوضع لان الحمل يعلم وتعبيرهم بالحى للغالب اذ لو ذبحت الموصى بحملها فوجد ببطنها جنين أحلته ذكاتها وعلم وجوده عند الوصية ملكه الموصى له كما هو ظاهر (وبالمنافع) المباحة وحدها مؤبدة ومطلقة ولو لغير الموصى له بالعين لانها أموال تقابل بالعوض كالاعيان ويمكن صاحب العين المسلوبة المنفعة تحصيلها واذا ردذو المنفعة انتقلت للورثة لا للموصى له بالعين (وكذا) تصح الوصية بملوك للغير ان قال ان ملكته ثم ملكه والا فلا كما اعتمده جمع متأخرون وحكى الرافعى الاتفاق عليه فى موضع لكن الذى فى الروضة هنا صحتها وان لم يقل ذلك وبمرهون جعلا أو شرعا ثم ان بيع

الحق) الانسب لما قبله والحق هنا (قوله لبقية الورثة الخ) فيه تامل (قوله ان بقية الخ) خبر قوله وقضيته الخ (قوله فاولى الخ) فيه تامل (قوله وللموصى به) الى قوله و ظهر فى النهاية والمغنى الا قوله فتصح الى المتن (قوله لغير من هو الخ) وتصح به لمن هو عليه والعفو عنه فى المرض نهاية ومغنى (قوله لا يبطلها الخ) اى اما التى يبطلها التأخير فلا يتصور الوصية بها لان اشتغاله بالوصية يفوت الشفعة فلم يبق شئ يوصى به اه ع ش (قوله فتصح الخ) هذا التفريع فيه نظر (قوله واللبن الخ) أى والصوف على ظهر الغنم كما جزم به البغوى وقال ويجز على العادة اه مغنى (قوله و بكل مجهول) أى ويرجع فى تفسيره للوارث ان لم يبينه الموصى اه ع ش عبارة المغنى وتصح الوصية بالمجهول كالحمل الموجود فى البطن منفردا عن أمه او معها وعبد من عبيده اه (قوله ومعجوز الخ) كالطير الطائر والعبد الآبق اه مغنى (قوله فى الوصية باللبن الخ) وكذا فى الوصية بالصوف اه مغنى (قوله لو انفصل) أى اللبن (قوله وضمن) ببناء المفعول (قوله والا) اى بان انفصل بجناية نحو الحربى مثلا (قوله لصحة الوصية) الى قول المتن وكذا فى النهاية وكذا فى المغنى الا قوله ويمكن الى واذا وقوله وتعبيرهم الى المتن (قوله لاهل الخبرة) أى قول اثنين منهم فيما يظهر اه ع ش (قوله ولو انفصل الخ) أى ميتا مغنى وسم (قوله فيما ضمن به) وهو عشر قيمة أمه اه ع ش (قوله بخلاف حمل البهيمة) أى اذا انفصل ميتا اما اذا انفصل حيا متالما بالجناية واستمر متالما الى ان مات فينبغى ان يضمن فليتأمل اه سم (قوله ما نقص الخ) اى بدله (قوله بشئ منه) أى من بدل ما نقص الخ فيكون للوارث اه مغنى (قوله وغيره) كحمل المرتدة من مرتد حيث أسلم بعد الوصية أحد أصوله اه ع ش (قوله يعلم) اى على الراجح اه مغنى (قوله احلته ذكاتها) فى التقييد به نظر لما سيأتى من صحة الوصية بالاختصاص فلعله ليصح تعبيره بالملك فى قوله ملكه الخ أو يفرق بين ما هنا وما سيأتى اه سيد عمر ولعل الظاهر الاول وعدم الفرق (قوله مؤبدة الخ) أى ومقيدة مغنى وع ش (قوله ومطلقة) ويحمل الاطلاق على التابيد روض ومغنى وع ش (قوله ولو لغير الموصى له الخ) عبارة المغنى وتصح بالعين دون المنفعة وبالعين لواحد والمنفعة لآخر اه (قوله و يمكن) من الافعال وقوله صاحب الخ مفعوله وقوله تحصيلها فاعله عبارة المغنى وانما صحت فى العين وحدها لشخص مع عدم المنفعة فيها لامكان صيرورة المنفعة له باجارة او اباحة أو نحو ذلك اه (قوله والا) أى وان لم يقله (قوله لكن الذى فى الروضة هنا صحتها الخ) اعتمده النهاية والمغنى كما مر (قوله وان لم يقل ذلك) أى ان ملكته (قوله أو شرعا) الى قوله بخلاف يمكن ان يجعل من صوره ما لو مات مورثه مدينا فيصح ايصاؤه بما ورثه منه مع انه مرهون شرعا بدين مورثه اه سم (قوله بطلت) وظاهر ان محل ذلك اذا كان الدين مستغرقا لقيمتها اه

بعض الورثة لكن حكمه كالكل بالاولى (قوله ولو انفصل حمل الآدمية) أى ميتا (قوله بخلاف حمل البهيمة) أى اذا انفصل حيا متالما بالجناية واستمر متالما الى أن مات فينبغى أن يضمن فليتأمل *(فرع)* فى فتاوى السيوطى ما نصه مسئلة أوصى لرجل بتسحد ثمانه تعالى لامته من الاولاد وله وارث مستغرق ثم توفى وقبل الموصى له وعلم الوارث بالوصية ثم ان الوارث المذكور وطئ الامة المذكورة فاولدها ولدا فهل يكون الولد رقيقا أو ينعقد حرا واذا انعقد حرا يلزمه القيمة أولا الجواب هذه المسئلة لم أرها منقولة لكن مقتضى ما ذكره الاصحاب فى صورة نظيرها ان الولد ينعقد حرا وان عليه قيمته للموصى له اه (قوله وشرعا) يمكن أن يكون من صوره ما لو مات مورثه مدينا فيصح ايصاؤه بما ورثه منه مع انه مرهون شرعا بدين مورثه (قوله

في الدين بطلت والافلا والقياس صحة قبول الموصى له بعد الموت وقبل فك الرهن نظير ما مر من صحته قبل علمه بالموت اعتبارا بما في نفس الامر وافتاء غير واحد ببطلانها بموت الراهن وان انفك الرهن ليس في محله و (بثمرة أو حمل سيحدثان) ثناه لان الحمل لكون المراد به الحيوان ضد الثمرة فاندفع الاعتراض عليه بان الاولى سيحدث (في الاصح) لاحتمال وجوه من الغرر فيها رفقا بالناس ولا حق له في الموجود عندها بان ولدته الآدمية لدون ستة أشهر منها مطلقا أو لدون أكثر من أربع سنين وليست فراشا أو البهيمة لزمن قال الخبراء انه موجود عندها و يدخل خلافا لما في التدريب في الوصية بدابة نحو حمل وصوف ولبن موجود عند الوصية و بشجرة ما يدخل في بيعها من غير الثمرة المؤبرة مثلا عند الوصية ويجب بقاؤه الى الجذاذ ونظيره اعتبار الوصية هنا ما لو أوصى لاولاد فلان فانه انما يتناول المنفصل عند الوصية لا المنفصل بعد بخلاف الوقف لانه يراد للدوام كما مر وهي بما تحمله ولا نية لكل حمل على الاوجه لان ما للعموم ثم رأيت ما ذكره عن الزركشي وغيره آخر مبحث الوصية بالمنافع وهو صريح فيما رجحته واذا استحق الثمرة فاحتاجت هي أو أصلها السقي لم يلزم واحدا منهما كما مر ويظهر أن يأتي هنا ما مر آخر فرع باع شجرة (وباحد عبديه) مثلا

سيد عمر (قوله والقياس صحة الخ) القياس انه لا يحصل الملك بهذا القبول لقيام التعلق المانع من التمليك ولو أمكن الملك بهذا القبول لزم صحة بيع المرهون بغير اذن المرتهن ولا يمكن المصير اليه قاله سم ثم ذكر كلاما حاصله الميل الى انه اذا انقطع التعلق بعد القبول تبين حصول الملك من حين الانقطاع لا من حين الموت (قوله نظير ما مر الخ) كونه نظيره وتعليله باعتبار ما في نفس الامر فيه نظر لوجود التعلق بالعين في نفس الامر عند القبول هنا الا ثم الا ان يقال هذا التعلق انما يؤثر اذا وجد البيع فان لم يوجد تبين انه لا أثر له فليتأمل فيه اه سم (قوله ببطلانها) اى الوصية بالمرهون وقوله بموت الراهن أى قبل فك الرهن وقوله وان انفك الخ أى بعد الموت (قوله ثناه) الى قول المتن وخرج في النهاية الا قوله ثم رأيت الى واذا استحق وقوله وكلب نحو صيد الى بخلاف وقوله قيل الى و يؤخذ (قوله لان الحمل لكون الخ) دفع به ما قيل ان الحمل أعم من الثمرة فلا يصح تثنية الضمير بعده لان شرط التثنية بعد العطف بأو وقوعها بين ضدين وحاصل الجواب انه اذا أريد بالحمل الحيوان كان مباينا للثمرة فتتعين التثنية وكتب عليه سم على حج اعتمد ابن هشام وجوب المطابقة بعد أو التي للتنويع وقد يدعى هنا انها له اه ع ش (قوله فاندفع الاعتراض الخ) عبارة المغني تثنية الضمير بعد العطف بأو مذهب كوفي اما البصري فيفرده فكان الاحسن للمصنف ان يقول سيحدث اه (قوله فيها) أى الوصية (قوله رفقا بالناس) وتوسعة فتصح بالمعدوم كما تصح بالمجهول اه مغني (قوله ولا حق له الخ) أى للموصى له عبارة المغني واذا قلنا بالصحة في الحمل فولدته لدون ستة أشهر لم يكن موصى به لانه كان موجودا وانما أوصى بما سيحدث أو لاكثر من أربع سنين كان موصى به أو بينهما وهي ذات زوج صحت والا فلا اه (قوله مطلقا) أى فراشا كانت أم لا اه ع ش (قوله أو لدون أكثر الخ) أى لاربع سنين فاقل اه نهاية (قوله قال الخبراء) أى اثنان منهم فيما يظهر اه ع ش (قوله عند الوصية) قضيته عدم دخول الحادث بعدها وان كان متصلا عند الموت والقبول وقد يقال بل يدخل المتصل عندهما اه سم وجرى ع ش على القضية المذكورة عبارته أى فاذا مات الموصى وقبل الموصى له الوصية استحق الحمل والصوف اللذين كانا موجودين بخلاف الحادثين بعد الوصية وقبل الموت فانهما للورث اه (قوله و بشجرة ما يدخل الخ) عطف على قوله بدابة نحو حمل الخ اه سم (قوله ويجب بقاؤه الخ) أى بخلاف الثمرة المؤبرة وقت الوصية والحادثة بعدها قبل موت الموصى فانهما للوارث اه ع ش (قوله بقاؤ) عبارة النهاية ابقاؤه من الافعال وهي أحسن (قوله ونظيره الخ) مبتدأ خبره قوله ما لو أوصى الخ (قوله اعتبار الوصية) اى وقتها (قوله وهي) أى الوصية مبتدأ وقوله بما تحمله أى كل من الدابة والشجرة متعلق به وقوله لكل حمل أى شامل له خبره عبارة المغني واذا أوصى بما تحدث هذا العام أو كل عام عمل به وان اطلق فقال أوصيت بما يحدث فهل يعم كل سنة أو يختص بالسنة الاولى قال ابن الرفعة الظاهر العموم وسكت عليه السبكي وهو ظاهر اه (قوله على الاوجه) عبارة النهاية كما استظهره ابن الرفعة وسكت السبكي اه (قوله آخر الخ) متعلق بقوله ما ذكره (قوله واذا استحق الثمرة) أى بالموت والقبول وقوله واحدا منهما أى من الوارث والموصى له (قول المتن و باحد عبديه) وتصح بنجوم

(قوله والقياس صحة قبول الموصى له الخ) القياس انه لا يحصل الملك بهذا القبول لقيام التعلق المانع منه التمليك ولو أمكن الملك بهذا القبول لزم صحة بيع المرهون بغير اذن المرتهن ولا يمكن المصير اليه ثم اذا انقطع التعلق بعد القبول فهل يملكه من حين الانقطاع فقط وان لزم تخلف الملك عن القبول بعد الموت لانه لمانع أو يتبين الملك من حين الموت و يلزم عليه حصول الملك حين قيام التعلق المانع منه الا أن يدعى انه مع انقطاع التعلق تبين انه غير مانع وفيه نظر اذ يلزم تبين صحة البيع اذا انقطع التعلق ولا سبيل اليه (قوله نظير ما مر) في كونه نظيره وتعليله باعتبار ما في نفس الامر نظر لوجود التعلق بالعين في نفس الامر عند القبول هنا الا ثم الا أن يقال هذا التعلق انما يؤثر اذا وجد البيع فان لم يوجد تبين انه لا أثر له فليتأمل فيه (قوله في المتن سيحدثان) اعتمد ابن هشام وجوب المطابقة بعد أو التي للتنويع وقد يدعى هنا انها له (قوله عند الوصية) قضيته عدم دخول الحادث بعدها وان كان متصلا عند الموت والقبول وقد يقال بل يدخل المتصل عندهما (قوله و بشجرة) عطف

و بعينه الوارث لانه يحتمل الجهالة فالابهام أولى وانما لم تصح لاحد الرجلين لانه يحتمل في الموصى به لكونه تابعا ما لا يحتمل في الموصى له ومن ثم صحت بحمل سيحدث لا لحمل سيحدث (و بنجاسة يحل الانتفاع بها) لثبوت الاختصاص فيها وانتقالها بالارث والهبة لا بما يحرم الانتفاع به كخمر غير محترمة وخنزير وفرعه وكلب عقور وكلب نحو صيد لمن لا يصيد مثلا بناء على الاصح من حرمة اقتنائه له لانه ينافي مقصود الوصية بخلاف ما يحل (ككلب معلم) وجرو قابل للتعليم لحل اقتنائهما ككلب يحرس الدور قيل ولا يسمى معلما لانه يدفع بطبعه وفيه نظر والمشاهدة ترده ويؤخذ من حل اقتناء قابل التعليم حل الاقتناء لمن يريد تعلم الصيد وهو قابل لذلك (وزبل) ولو من مغلظ على الاوجه لتسميد الارض والوقود وميتة ولو مغلظة لاطعام الجوارح (وخمر محترمة) وهي ما عصرت بقصد الخلية أولا بقصد شئ و يتجه انه لو غير قصده قبل تخمرها تغير الحكم اليه وانها لا تدفع للموصى له بل لثقة الان عرفت ديانته وأمن شربه لها و بحث ابن الرفعة فيما أيس من عودها خلا الا بصنع آدمي أي بعين حرمة امساكها فلا تصح الوصية بها ونوزع بانه قد يستعملها في اغراض أخر كاطفاء نار و برد بان اليأس من تخللها صيرها كغير المحترمة وهي لا يجوز امساكها لتلك الاغراض بل تجب اراقتها فورا مطلقا (ولو أوصى لشخص (بكلب من كلابه) المنتفع بها ثم مات وله كلاب (اعطى) الموصى له (أحدها) بخيرة الوارث ان احتاج للصيد والحراسة معا فان احتاج لاحدهما فقط أعطى ما يناسبه بخلاف ما اذا لم يحتج لواحد منهما لما مر من بطلان الوصية * (تنبيه) * قضية قولهم بخيرة الوارث هنا وفي مسائل تأتي

الكتابة وان لم تكن مستقرة و بالمكاتب وان لم يقل ان عجز نفسه اه مغني (قوله و بعينه) الى قوله قيل في المغني (قوله و بعينه الوارث) ظاهره الوجوب كما هو صريح الروض والارشاد مع شرحهما عبارتهما والتعيين للمبهم منهما واجب على الوارث اه وعبارة ع ش والمراد بقوله و بعينه الخ ان ذلك باختياره ولو كان المعين أدون من الباقي لانه يجبر على تعيين واحد بعينه وهل له الرجوع عما عينه لغيره أم لا فيه نظر والاقرب الثاني لانه بتعيينه له تعلق به اختصاص الموصى له و يؤيده ما سيأتي في الفصل الآتي بعد قول المصنف في قول عطية الخ من قوله ولا رجوع للمعير قبل القبض اه (قوله لكونه تابعا) أى للموصى له اه ع ش (قوله والهبة) أى صورة لانه يجوز بذل المال في مقابلة الاختصاص اه رشيدي (قوله كخمر الخ) قضيته وان تخللت و يحتمل تقييدها بما اذا لم تتخلل فليراجع اه ع ش (قوله لمن لا يصيد الخ) خلافا للنهاية والمغني كما يأتي عبارة سم اعتمد شيخنا الشهاب الرملي صحة الوصية بكلب يقتني وان لم يحل للموصى له اقتناؤه بان لا يحتاج اليه لنحو حراسة لانه قد يحل له اقتناؤه عند الموت بان يحدث له الاحتياج حينئذ وان لم يحل حينئذ فينقله لمن يحل له حينئذ اه (قوله من حرمة اقتنائه) أى كلب نحو الصيد وقوله له أى لمن لا يصيد مثلا (قوله لانه الخ) تعليل لقوله لا بما يحرم الخ (قوله بخلاف الخ) دخول في المتن وحال من فاعل ينافي (قول المتن ككلب معلم) شمل كلامه لو لم يكن الموصى له صاحب زرع ولا ماشية ونحوهما وهو كذلك فتجوز الوصية له بها كما اعتمده الوالد رحمه الله تعالى لتمكنه من نقل يده لمن له اقتناؤه اه نهاية وفي المغني مثله (قوله ولا يسمى) أى كلب يحرس الدور (قوله والمشاهدة ترده) محل تأمل اه سيد عمر (قوله لمن يريد تعلم الصيد) أى أو يريد شراء ماشية مثلا اه ع ش (قوله تعلم الصيد) أى الاصطياد بالكلب (قوله وميتة) عطف على كلب معلم (قوله بقصد الخلية الخ) مخرج لما عصرت بقصد أن تستعمل عصيرا أو دبسا مثلا وظاهر أنها محترمة فلو عبر كغيره تبعا للرافعي في احدى عبارتيه المختارة وهي ما عصر لا بقصد الخمرية لكان أولى والله أعلم اه سيد عمر (قوله أولا بقصد شئ) أى أو كان العاصر لها ذميا ولو بقصد الخمرية اه ع ش (قوله قبل تخمرها) أى أو بعده سم و ع ش (قوله وانها لا تدفع الخ) قد يقال لو تم للزم أن يجب نزع المحترمة من صاحبها اذا كان غير ثقة وهو محل تأمل الا أن يفرق اه سيد عمر وأقول وجهه أنه يغتفر في الدوام ما لا يغتفر في الابتداء (قوله فلا تصح الخ) خالفه النهاية والمغني واعتمدا النزاع الآتي (قوله و برد) أى النزاع المذكور (قوله وهي) أى الخمر الغير المحترمة (قوله مطلقا) أى لتلك الاغراض أو لغيرها (قوله اعطى ما يناسبه) هو أحد وجهين ثانيهما أنه يتخير الوارث وهو أرجحهما شرح مر اه سم عبارة النهاية هنا بخيرة الوارث وان لم يحتج لواحد منها أو كان ما أعطاه له لا يناسب حاله اه وفي المغني

على بداية (قوله وكلب نحو صيد الخ) * فرع اعتمد شيخنا الشهاب الرملي صحة الوصية بكلب يقتني وان لم يحل للموصى له اقتناؤه بان لا يحتاج اليه لنحو حراسة لانه قد يحل له اقتناؤه عند الموت بان يحدث له الاحتياج اليه حينئذ وان لم يحل حينئذ فينقله لمن يحل له اه وقياسه جواز اعطاء غير المناسب في المسئلة الآتية خلافا لقول الشارح الآتي أعطى ما يناسبه (قوله و يؤخذ من حل الخ) فيه نظر والفرق ممكن (قوله ولو مغلظة) شامل لميتة الخنزير والكلب العقور وتقدم انه ما نفسهما لا تصح الوصية بهما (قوله قبل تخمرها) يتجه أو بعده (قوله ونوزع) اعتمده مر (قوله و برد الخ) قد يجاب بالفرق بان غير المحترمة انما حرم امساكها لفساد القصد أولا (قوله وهي لا يجوز امساكها لتلك الاغراض) قد يقال بل ينبغي جواز امساكها لتلك الاغراض بناء على ما يتجه من اعتبار تغير القصد بعد التخمر لان امساكها لها حاصله تغيير القصد بعد التخمر بناء على ان عصرها بغير قصد الخلية من الاغراض المباحة كاطفاء النار وكعصرها بقصد الخلية في جعلها محترمة وهو الذي يظهر فليتأمل (قوله أعطى ما يناسبه) هو أحد وجهين ثانيهما نه يتخير الوارث وهو

(60)

فاعترضوا عنها لابهامها وقد منوا بالقرينة التي ذكرتها على ان لنا ان نقول انها هنا للبيان لا غير بمعونة تلك القرينة فاتضح ماذكروه واندفع ما للشيخنا هنا المستلزم لاخراج كلامهم عن ظاهره بل صريحه المصرح به كلام الرافعي (ولو أوصى لاقارب نفسه) أو أقرب أقارب نفسه (لم تدخل ورثته في الاصح) وان صححنا الوصية للوارث لانه لا يوصى له عادة فتختص بالباقين وفي الروضة لو أوصى لاهله فهم من تلزمه نفقتهم أي غير الورثة فيما يظهر من كلامهم ويظهر أيضا فيمن أوصى بزكاة أو كفارة عليه انه يجوز للوصي والقاضي الصرف للوارث في هذه لان الآخذ فيها لم يأخذ بجهة الوصية اليه قصدا لان الصرف هنا غير مقصود وانما المقصود بيان ما اشتغلت به ذمته لتبرأ لا غير وحينئذ فلا يأتي هنا قولهم لانه لا يوصى له عادة بخلاف الوصية بالتصدق عنه مثلا فان المتبادر منه قصد الصرف من نحو الفقراء نظرا الى ان غالب الوصايا لهم ومتى أدير الامر على قصد الصرف اتضح عدم دخول ورثته نظرا للعادة المذكورة فان لم يكن غيرهم فيحتمل انه كما مر آنفا ويحتمل الفرق بما أفاده التعليل ان الوارث لا يوصى له عادة بخلاف غيره

(فصل) في أحكام معنوية للموصى به مع بيان ما يفعل عن الميت وما ينفعه (تصح الوصية بمنافع) نحو (عبد ودار) كما قدمه ووطأ به هنا لما بعده (وغلة) عطف على منافع (حانوت) ودار مؤبدة ومؤقتة ومطلقة وهي للتأبيد وما اقتضاه عطف الغلة على المنفعة من تغايرهما صحيح ومن ثم اعترض الشيخان اطلاقهم التسوية بين المنفعة والغلة والكسب والخدمة في القن والمنفعة والسكنى والغلة في الدار ثم استحسنا ان المنفعة تتناول الخدمة والسكنى أي وغيرهما مما صرحا به قبل لكن بقيده الآتي في الغلة وان كلا من الخدمة والسكنى لا يفيد غيره ومن ثم لو استأجره للخدمة لم يكلفه نحو كتابة وبناء فالاول ينبغي ان الوصية بالغلة أو الكسب لا تفيد استحقاق سكنى ولا ركوب ولا استخدام ولا واحد من هذه الثلاثة لا تفيد استحقاق غلة ولا كسب لان الغلة فائدة عينية والمنفعة مقابلة للعين اهـ

(قوله فاعرضوا عنها الخ) أي لفظ من (قوله على أن الخ) ممنوع وقوله بمعونة تلك القرينة لا دلالة لتلك على البيان اهـ سم (قوله فاتضح ماذكروه) أي وجوب استيعاب الاقربين (قوله واندفع ما لشيخنا الخ) عبارته في شرح الروض عقب سوق كلام الرافعي وقول الاذرعي ما نصه وقد يقال صورة المسئلة هنا أن يقول لاقرب أقارب زيد ويصدق عليه أنه أوصى لجماعة من أقرب أقارب زيد انتهت اهـ سم (قوله أو أقرب أقارب نفسه) والترتيب حينئذ كما مر لكن لو كان الاقرب وارثا صرف الموصى به للاقرب من غير الوارثين اذا لم يجز الوارثون الوصية مغني ور وض (قوله فيما يظهر الخ) كذا في شرح الروض (قوله عليه) أي الموصي (قوله لانه لا يوصى الخ) مقول قولهم (قوله غيرهم) أي غير الورثة فيحتمل الخ لعله الاقرب فليراجع (قوله كما مر آنفا) أي في شرح لا أصلا وفرعا في الاصح

(فصل في أحكام معنوية للموصى به مع بيان ما يفعل عن الميت) (قوله في أحكام معنوية) الى قوله ومن ثم اعترض في النهاية وكذا في المغني الا قوله وما اقتضاه الخ (قوله نحو عبد ودار) من الدواب والعقارات اهـ مغني (قوله كما قدمه) أي أول الباب بقوله وبالمنافع (قوله لما بعده) أي لاجل ترتيب الاحكام الآتية اهـ كردي عبارة المغني وانما أعادها ليرتب عليها قوله وملك الموصى له الخ (قوله وهي) أي المطلقة اهـ مغني (قوله والمنفعة الخ) أي وبين المنفعة والسكنى الخ (قوله ومن ثم استحسنا الخ) قال السبكي والمنافع والغلة متقاربان وكل عين فيها منفعة فقد يحصل منها شيء غير تلك المنفعة اما بفعله كاستغلال أو بعوض عن فعل غيره أو من عند الله تعالى وذلك الشيء يسمى غلة فالموصى له به علكه من غير ملك العين والمنفعة كاجرة العبد والدار والحانوت وكسب العبد وما ينبت من الارض كله غلة تصح الوصية به كما تصح المنفعة اهـ مغني (قوله تتناول الخدمة) أي في العبد وقوله السكنى أي في الدار اهـ سم (قوله مما صرحا به الخ) من الاجارة والاعارة والوصية بها والاكساب المعتادة كالاحتطاب والاحتشاش والاصطياد وأجرة الحرفة لانها ابدال منافعه اهـ سم (قوله لكن بقيده) أي الغير (قوله الآتي في الغلة) يحتمل أنه اشارة الى اعتبار ما يحصل لا بنفسه احترازا عن نحو الثمرة كما يستفاد ذلك من قوله الآتي فالغلة قسمان الخ اهـ سم وقال الكردي وهو قوله التي هي الفوائد العينية اهـ والاول هو الظاهر (قوله وبناء) بكسر الباء وتخفيف النون (قوله ولا واحد) عطف على قوله بالغلة وقوله من هذه الثلاثة أي السكنى والركوب والاستخدام (قوله لان الغلة الخ) تعليل لقوله فالاول ينبغي أن الوصية بالغلة لا تفيد استحقاق سكنى الخ ولا واحد من هذه الثلاثة لا تفيد استحقاق غلة فقوله والمنفعة

وقوله بمعونة تلك القرينة لا دلالة لتلك على البيان (قوله واندفع ما لشيخنا) عبارته في شرح الروض عقب سوق كلام الرافعي وقول الاذرعي ويحتاج الى الفرق ما نصه وقد يقال صورة المسئلة هنا أن يقول لاقرب أقارب زيد ويصدق عليه أنه أوصى لجماعة من أقرب أقارب زيد انتهى

(فصل في أحكام معنوية للموصى به مع بيان ما يفعل عن الميت وما ينفعه) (قوله تتناول الخدمة) اى من العبد والسكنى اى في الدار (قوله مما صرحا به) منه الاجارة والاعارة والوصية بها والاكساب المعتادة كالاحتطاب والاحتشاش والاصطياد واجرة الحرفة لانها ابدال منافعه (قوله الآتي في الغلة) يحتمل انه اشارة الى اعتبار ما يحصل لا بنفسه احترازا عن نحو الثمرة كما يستفاد ذلك من قوله الآتي فالغلة قسمان الخ (قوله

(61)

ولا ينافي ما ذكراه في المنفعة خلافا لمن توهمه شمولها للكسب لما يأتي انه بدلها وقول ابن الرفعة الخدمة ان تفيد ما تفيده المنفعة ضعيف وكذا قوله ان الغلة تفيد السكنى وقوله ليس في للغلة محل في الدار غير المنفعة وكون المنفعة مقابلة للعين لا يمنع ان الغلة المضافة للدار بمعنى المنفعة اهـ وقال غيره الوجه ان المنافع تشمل الغلة والكسب والغلة وان كانت فائدة عينية فهي معدودة من منافع الارض والغلة والكسب لا تفيد نحو ركوب وسكنى ومنفعة بل ما يحصل من الغلة والكسب خاصة والمفهوم من المنفعة أعم مما يفهم منهما اهـ وفي بعضه نظر يعرف مما تقرر والحاصل ان ما ذكره الشيخان صحيح ومن ثم اعتمده المحققون وان المنفعة تطلق على ما يقابل العين ومن ثم فسرها الامام وغيره هنا بانها ما ملك بعقد الاجارة الصحيح والمملوك به قصدا هو محض المنفعة لا غير واستتباعها للعين انما هو للضرورة أو الحاجة كما بينوه ثم وهذا الاطلاق هو المتبادر منها هنا فمن ثم حملوها عليه كما حملوا الوصية على عود اللهو فيما مر لذلك وقد تطلق على ما هو أعم من ذلك فتشمل حتى الغلة التي هي الفوائد العينية الحاصلة لا بفعل أحد وهذا لا يعمل به هنا الا لقرينة فالغلة قسمان قسم يحصل بدل استيفاء منفعة فتتناوله المنفعة بلا قرينة وقسم يحصل بنفسه فهو أجنبي عن المنفعة فاحتاج تناولها له الى قرينة ومن هذا يعلم انه لا يصح الايصاء بدراهم يتجر فيها الوصي ويتصدق بما يحصل من ربحها لان الربح بالنسبة لها لا يسمى غلة ولا منفعة للعين الموصى بها لانه لا يحصل الا بعد زوالها وهذا واضح خلافا لمن وهم فيه وان الذي يتجه في نحو النخلة والشاة انه ان أوصى بفوائدهما أو بغلتهما اختص بنحو الثمرة واللبن والصوف أو بمنافعهما لم يدخل نحو الثمرة الا ان قامت قرينة ظاهرة على ارادة ما يشمل الغلة بان لم يكن لها منفعة تقصد غير نحو ثمرتها أو اطرد عرف الموصي بذلك وقد مر لذلك نظائر فان قلت ما منفعة النخلة والشاة غير الغلة قلت ربط نحو الدواب في النخلة ونشر نحو الثياب عليها ونحو دياسة الشاة للعب فانه يصح استئجارها لذلك كما مر حوابه *(تنبيه)* وقع في الروضة هنا انه لو أوصى بخدمة عبده سنة غير معينة كان تعيينها للوارث ونازع فيه الاذرعي ثم قال ينبغي حملها على سنة متصلة بموته وكانه أخذ هذا من نظيره الآتي انه لو أوصى بمنفعة دار سنة حملت على السنة التي تلي الموت وهو أخذ ظاهر الا أن يفرق بانه هنا أبقى للوارث شركة في المنافع انما عدا الخدمة من نحو كتابة وبناء له خلافا لابن الرفعة كما تقرر وعند بقاء حق للوارث تكون الخيرة في تسليم ما عداه اليه لانه أصلي والموصى له عارض فاقوة حقه كان التعيين اليه وأما ثم فلم يبق له حق في المنفعة فلم يعارض حق الموصى له فانصرف حقه لاول سنة تلي الموت

أي الشاملة لهذه الثلاثة ويحتمل أن ذلك تعليل لاعتراض الشيخين المتقدم (قوله ما ذكراه في المنفعة) أي من أنها مقابلة للعين وقوله شمولها للكسب أي مع أنه عين ومثله غلة تحصل بدل استيفاء منفعة أخذا مما سيأتي في قوله فالغلة قسمان الخ اهـ سم (قوله وقول ابن الرفعة أن الخدمة الخ) هذا مقابل قولهما السابق ان الخدمة لا تفيد غيرها وقوله ان الغلة الخ مقابل قولهما السابق ان الوصية بالغلة لا تفيد استحقاق سكنى وقوله ليس للغلة الخ مقابل اعتراضهما اطلاقهم التسوية بين المنفعة والغلة في الدار (قوله محل في الدار) الاولى القلب (قوله وكون المنفعة الخ) جواب سؤال (قوله لا يمنع الخ) خبر الكون (قوله غيره) أي غير ابن الرفعة (قوله والغلة الخ) جملة اعتراضية وقوله وان كانت الخ غاية (قوله والغلة والكسب الخ) أي وأن الغلة الخ (قوله لا تفيد نحو ركوب الخ) موافق لقوله السابق فالاول ينبغي الخ اهـ سم (قوله خاصة) خبر ما يحصل (قوله وفي بعضه) أي بعض ما قاله الغير ولعل مراده بذلك البعض قوله أن المنافع تشمل الغلة وقوله والمفهوم من المنفعة أعم مما يفهم من الغلة فليتأمل (قوله والحاصل) أي حاصل ما في هذا المقام (قوله هنا) أي في الوصية (قوله واستتباعها) أي المنفعة أو الاجارة (قوله ثم) أي في الاجارة (قوله وهذا الاطلاق) أي اطلاق المنفعة على مقابل العين (قوله كما حملوا الوصية) أي بعود (قوله وقد تطلق) أي المنفعة (قوله الحاصلة لا بفعل أحد) أي كالثمرة (قوله وهذا) أي الاطلاق الثاني القليل (قوله ومن هذا) أي من الحاصل اهـ ع ش ويحتمل من اقتصار المصنف على المنافع والغلة (قوله يعلم أنه لا يصح الخ) أقره ع ش كابن سم (قوله بالنسبة لها) أي للدراهم (قوله وان الذي الخ) عطف على قوله انه لا يصح الخ (قوله بان لم يكن لها) أي النخلة ولو ثنى الضمير ليرجع الى الشاة أيضا لكان انسب (قوله أو اطرد) عطف على قوله لم يكن الخ (قوله بذلك) اى باطلاق منفعة النخلة على نحو ثمرتها (قوله استئجارها) اى الشاة ولو ثنى الضمير ليرجع الى النخلة أيضا لكان انسب (قوله هنا) اى في باب الوصية (قوله وكانه) أي الاذرعي (قوله الآتي) اى في شرح ان أوصى بمنفعته مدة (قوله الا ان يفرق بانه الخ) فرق في المغني بهذا الفرق أيضا اهـ سيد عمر (قوله هنا) أي في مسئلة العبد وقوله أبقى اى الموصي (قوله كما تقرر) اى في أول الفصل (قوله لانه) اى الوارث أصلي لعل الانسب اسقاط الباء (قوله وأما ثم) اى في مسئلة الدار (قوله فلم يعارض) أي حق الوارث

ولا ينافي ما ذكراه في المنفعة) اى من انها مقابلة العين (قوله خلافا لمن توهمه شمولها للكسب) اى مع انه عين ومثله غلة تحصل بدل استيفاء منفعة اخذا مما سيأتي في قوله فالغلة قسمان الخ (قوله ان المنافع تشمل الغلة والكسب) هذا موافق لقوله السابق شمولها للكسب لما سيأتي انه بدلها مع ما فيه ويوافق ذلك قوله الآتي اعم مما يفهم منهما لان حاصله ان المنفعة تشمل الكسب والغلة (قوله لا تفيد نحو ركوب وسكنى) موافق لقوله السابق فالاول ينبغي الخ (قوله وفي بعضه) يتامل (قوله لان الربح الخ) انظر هذا التعليل مع انه لم يذكر ما يفيد تصور المسئلة بالايصاء بالمنفعة او الغلة

لامعارض له فيها فتأمله وبما يؤيد ذلك قول القاضي لو أوصى بثمرة هذا البستان سنة ولم يعينها فتعيينها للوارث أي لانه بقيت له المنافع غير الثمرة فهو كالوصية بالخدمة فيما ذكر (ويملك الموصى له) بالمنفعة وكذا بالغلة ان قامت قرينة على ان المراد بها مطلق المنفعة أو اطرد العرف بذلك فيما يظهر تظير مامر (منفعة) نحو (العبد) الموصى بمنفعته فليست اباحة ولا عارية للزومها بالقبول ومن ثم جاز له ان يؤجر ويعير ويوصي بها ويسافر به عند الامن ويده يد أمانة وورثت عنه ومحل ذلك في غير مؤقتة بنحو حياته على اضطراب فيه والا كانت اباحة فقط كما لو اوصى له بان ينتفع أو يسكن أو يركب أو يخدمه فلا يملك شيأ مما مر وياتي لانه لما عبر بالفعل وأسنده الى المخاطب اقتضى قصوره على مباشرته بخلاف منفعته أو خدمته أو سكناها أو ركوبها خلافا لابن الرفعة والتعبير بالاستخدام كهو بان يخدمه بخلاف الخدمة كما هو واضح ويستقل الموصى له بتزويج العبد أي ان كانت الوصية مؤبدة والا احتيج الى اذن الوارث أيضا فيما يظهر كما انه لا بد من رضاهما في الامة مطلقا (و) يملك أيضا (اكسابه المعتادة) كاحتطاب واصطياد وأجرة حرفة لانها ابدال المنافع الموصى بها (لا النادرة) كهبة ولقطة اذ لا تقصد بالوصية (وكذا مهرها) أي الامة اذا وطئت بشبهة أو نكاح يملكه الموصى له بمنافعها (في الاصح) لانه من نماء الرقبة كالكسب وكما يملكه الموقوف عليه وميلا في الروضة وأصلها الى انه ملك لورثة الموصى وفرق الاذرعي بينه وبين الموقوف عليه بان ملك الثاني أقوى لملكه النادر والولد بخلاف الاول

قضية سالبة لا تقتضي وجود الموضوع (قوله ومما يؤيد ذلك) أي الفرق (قوله بالمنفعة) الى قوله ويستقل في النهاية (قوله نظير مامر) اى قبيل التنبيه (قوله فليست) أي الوصية بالمنفعة اباحة الخ خلافا لابي حنيفة وقوله للزومها بالقبول اى بخلاف العارية اهـ مغني (قوله ويوصي بها) أي بالمنفعة وقوله ويسافر به أي بمحل المنفعة اهـ رشيدي (قوله ومحل ذلك) عبارة النهاية واطلاقه المنفعة يقتضي عدم الفرق بين المؤبدة والمؤقتة لكن قيده في الروضة بالمؤبدة أو المطلقة أما اذا قال أوصيت لك بمنافعه حياتك فالمجزوم به في الروضة وأصلها هنا أنه ليس تمليكا وانما هو اباحة فليس له الاجارة وفي الاعارة وجهان أصحهما كما قاله الاسنوي المنع اهـ وعبارة المغني تنبيه اطلاق المنفعة يقتضي عدم الفرق بين المؤبدة والمقيدة وهو كذلك كما قطع به في باب الاجارة خلافا لما مشى عليه هنا من ان الوصية المقيدة اباحة فلا يؤجر اهـ قال ع ش قوله يقتضي عدم الفرق معتمد وقوله حياتك أو حياة زيد وقوله فالمجزوم به الخ معتمد وقوله كما قاله الاسنوي الخ معتمد اهـ (قوله بنحو حياته) ظاهره ان المؤقتة بنحو حياته اباحة وان لم يعبر بخلاف ظاهر شرح الروض أي والمغني بالفعل وهو صريح قول الشيخين اما اذا قال أوصيت لك بمنافعه حياتك فهو اباحة وليس بتمليك انتهى اهـ سم (قوله والا) أي بان كانت موقتة بنحو حياة كانت اباحة اي بخلاف المؤقتة بنحو سنة فليست اباحة بل تمليك كما يفيده كلام كل من الشارح والنهاية والمغني (قوله كما لو أوصى) الى قوله بخلاف بمنفعته في المغني (قوله مما مر) أي من الاجارة وما عطف عليها وقوله ويأتي أي في قوله ويملك أيضا اكسابه الخ (قوله بخلاف بمنفعته الخ) اى بخلاف مالو قال أوصيت بمنفعته الخ اهـ رشيدي (قوله والتعبير بالاستخدام كهو) بان يخدمه بخلاف الخدمة أي فيقتصر الاول على مباشرته بنفسه ولا يجوز له نحو الاجارة بخلاف الثاني (قوله ويستقل الموصى له الخ) خالف النهاية والمغني فقالا وفاقا للشهاب الرملي ان المزوج للموصى بمنفعته ذكرا كان أو انثى الوارث باذن الموصى له أي مطلقا مؤبدة أو موقتة قال ع ش ان المزوج الخ قوله هو ظاهر في الانثى بان يجبرها عليه فيتولى تزويجها أما العبد فالمراد بتزويجه الاذن له فيه وعليه فكان الظاهر ان يقول ولا يصح تزوج العبد الموصى بمنفعته الا باذن الوارث والموصى له اهـ (قوله مؤبدة) اى بان ذكر فيها لفظ التابيد أو أطلقت (قوله والا) اى بان كانت موقتة (قوله مطلقا) أي مؤبدة او موقتة (قوله كاحتطاب) الى قوله وكما يملكه الموقوف عليه في المغني والى قوله لا ولدها في النهاية الا قوله فيما اذا أبدت المنفعة (قوله لانها ابدال المنافع الخ) ومن ذلك لبن الامة فهو للموصى له فله منع الامة من سقي ولدها الموصى به لا خر لغير اللبأ أما هو فيجب عليه تمكينها من سقيه للولد اهـ ع ش (قوله لا النادرة) هو في النهاية والمغني بالقلم الاسود لكن عبارة الثاني بخلاف النادرة (قوله اذا وطئت بشبهة الخ) عبارة المغني وشرح الروض ان زوجت أو وطئت بشبهة اهـ (قوله يملكه الخ) خبر مهرها في المتن (قوله وكما يملكه الخ) عطف على قوله لانه الخ (قوله وفرق الاذرعي) اى على مقابل الاصح الذي مال اليه في الروضة وأصلها اهـ ع ش (قوله بينه) اى الموصى له (قوله والولد)

(قوله في غير مؤقتة بنحو حياته الخ) ظاهره أن المؤقتة بغير حياته اباحة وان لم يعبر بخلاف ظاهر شرح الروض بالفعل وهو صريح قول الشيخين واللفظ لاصل الروضة أما اذا قال أوصيت لك بمنافعه حياتك فهو اباحة وليس بتمليك فليس له الاجارة وفي الاعارة وجهان واذا مات الموصى له رجع الحق الى ورثة الموصى ولو قال أوصيت لك بان تسكن هذه الدار أو بان يخدمك هذا العبد فهو اباحة أيضا لا تمليك بخلاف قوله أوصيت لك بسكناها أو خدمته هكذا ذكره القفال وغيره انتهى لكن أول في شرح الروض قوله بمنافعه من قوله نعم قوله أوصيت لك بمنافعه حياتك اباحة بقوله أي بان تنتفع به (قوله ويستقل الموصى له بتزويج العبد) قال شيخنا الشهاب الرملي المعتمد أن الموصى له لا يستقل بتزويج العبد بناء على أن الكسب النادر لمالك الرقبة وان مؤن النكاح تتعلق بالكسب النادر ففي النكاح ضرر على الوارث فلا يفعل بغير اذنه وما في الوسيط مبني على ان مؤن

بالنصب ويملك الوارث الرقبة هنا الا ثم قال غيره ولانه يملك الرقبة على قول فقوي الاستتباع بخلافه هنا ورد هذا بان الموصى له بالمنفعة أبدا قيل فيه انه يملك الرقبة أيضا ورد الاولان بان الموصى له يملك الاجارة والاعارة والسفر بها وتورث عنه المنفعة ولا كذلك الموقوف عليه فكان ملك الموصى له أقوى وعدم ملكه النادر انما هو لعدم تبادر دخوله والولد انما هو لما يأتي ولانه جزء من الام وهو لا يملكها لا أن ذلك لضعف ملكه ومن ثم كان المعتمد ملكه المهر وفاقا للاسنوي وغيره وانه فيما اذا أبدت المنفعة لا يحد لو وطئ بخلاف الموقوف عليه لما تقرر من ان ملكه أضعف وأيضا فالحق في الموقوفة للبطن الثاني ولو مع وجود البطن الاول ولا حق هنا في المنفعة لغير الموصى له فاندفع ما قيل الوجه التسوية بينهما أو وجوب الحد في الوصية دون الوقف والاوجه في ارش البكارة أنه للورثة لانه بدل ازالة جزء من البدن الذي هو ملك لهم ولو عينت المنفعة بخدمة قن أو كسبه أو غلة دار أو سكناها لم يستحق غيرها كما مر فليس له في الاخيرة عمل الحدادين والقصارين الا ان دلت قرينة على ان الموصى أراد ذلك على الاوجه (لا ولدها) أي الموصى بمنفعتها أمة كانت والحال انه من زوج أو زنا أو غيرها فلا يملكه الموصى له ويفرق بينه وبين ولد الموقوفة بان ملك الموقوف عليه لم يعارضه أقوى منه بخلافه هنا فان ابقاء ملك الاصل للوارث المستتبع له معارض أقوى لملك الموصى له فقدم عليه (في الاصح بل هو) ان كانت حاملا به عند الوصية لانه كالجزء منها أو حملت به بعد موت الموصى لانه الآن من فوائد ما استحق منفعته بخلاف الحادث بعد الوصية وقبل الموت

بالنصب عطفا على النادر (قوله ويملك الوارث) هو بالباء الموحدة عطفا على قوله بان ملك الثاني أقوى اهـ رشيدي (قوله قال غيره) اى غير الاذرعي وقوله ولانه الخ عطف على قوله لملكه الخ ولو قال وبانه الخ عطفا على قوله بان ملك الخ كان أنسب (قوله بخلافه الخ) اى الاستتباع في ملك الموصى له (قوله ورد هذا) أي فرق الغير (قوله ورد الاولان) أي فرقا الاذرعي (قوله والسفر بها) يعني بالعين الموصى بمنفعتها اهـ ع ش (قوله ولا كذلك الموقوف عليه) اى فليس له واحد منها والمراد بمنع الاجارة منه انه لا يؤجر ان لم يكن ناظرا والا فالاجارة من وظيفته لكن لا من حيث كونه موقوفا عليه اهـ ع ش (قوله وعدم ملكه) مبتدأ خبره انما هو الخ وقوله والولد بالنصب عطفا على النادر (قوله لما يأتي) اى في شرح لا ولدها وقوله ولانه الخ عطف على لما ياتي (قوله ولانه جزء من الام الخ) هذا موجود ثم أيضا اهـ سم اى فيما يأتي فحقه ان يحذف (قوله لا أن ذلك) أي عدم تملك الموصى له النادر والولد وهو معطوف على قوله انما هو لعدم تبادر دخوله ولما يأتي (قوله ومن ثم) أي ان ملك الموصى له اقوى (قوله كان المعتمد ملكه المهر) *فرع الوجه ان الموصى له كالاجنبي في حرمة الخلوة والنظر سم على حج وقضيته انه لا فرق في النظر بين كونه بشهوة اولا وأنه لا فرق بين النظر لما بين السرة والركبة وغيره اهـ ع ش (قوله وانه الخ) عطف على قوله ملكه المهر (قوله فيما أبدت المنفعة الخ) والمعتمد كما قال شيخي انه لا حد مطلقا اهـ مغني عبارة النهاية ومن ثم لم يحد الموصى له لو وطئ الموصى بها ولو موقتة خلافا لبعض المتأخرين قال ع ش منهم حج حيث قيد بالمؤبدة اهـ (قوله لا يحد) أي ويعزر اهـ ع ش (قوله وأيضا الخ) عطف على قوله لما تقرر الخ (قوله فالحق في الموقوفة للبطن الثاني الخ) يعني انه موقوف عليه وهو من أهل الوقف وان لم يستحق الا بعد البطن الاول على ما هو مقرر في محله وبه يندفع ما في حاشية الشيخ وكان الاولى في عبارة الشارح وأيضا فحق البطن الثاني ثابت في الموقوفة ولو مع وجود البطن الاول انتهت اهـ رشيدي (قوله التسوية بينهما) أي في سقوط الحد عنهما أو وجوبه عليهما اهـ ع ش (قوله في أرش البكارة) أي وأرش طرفه المقطوع مغني وع ش (قوله انه للورثة الخ) جزم به المغني (قوله بخدمة قن) وينبغي ان تحمل على الخدمة المعتادة للموصى له وما زاد على ذلك يكون للوارث استخدامه فيه اهـ ع ش (قوله لم يستحق غيرها) ومقتضى ما تقدم من ملكه للمنفعة الموصى بها ملك هذه وان كانت خاصة اهـ ع ش (قوله كما مر) أي في أول الفصل (قوله في الاخيرة) أي في الوصية بسكنى الدار (قوله أراد ذلك) أي ما يشمله (قوله أمة كانت) الى قول المتن وعليه في النهاية الا قوله ومنه يؤخذ الى وكالكفارة النذر وقوله وظاهر الى المتن (قوله والحال انه من زوج أو زنا) فان كان من شبهة فسيأتي في شرح وله اعتاقه اهـ سم عبارة ع ش بخلافه من الموصى له أو الوارث فانه حر وكذا لو كان من أجنبي بشبهة اهـ (قوله أو غيرها) أي كبهيمة سم وع ش (قوله له) أي الولد هو الجار متعلق بملك الخ (قوله بخلافه) أي الولد هنا أي في الوصية (قوله المستتبع) أي ملك الاصل له أي لملك الولد ويحتمل أن الضمير الاول للاصل والثاني للولد (قوله ان كانت) الى المتن حقه أن يؤخر ويكتب محل قوله جزأ منها (قوله بخلاف الحادث الخ) أي فهو ملك للوارث اهـ ع ش قوله بعد الوصية الخ أي وان انفصل بعد موت الموصى اهـ بجيرمي (قوله وقبل الموت) ولو قارن الحمل خروج الروح فهل يلحق بما بعد الموت أو بما قبله فيه نظر

النكاح لا تتعلق بالنادر وانه للموصى له بالمنفعة انتهى وقال ولد مر في شرحه والمزوج له ذكرا كان أو أنثى الوارث باذن الموصى له كما أفتى به شيخنا الشهاب الرملي (قوله ولانه جزء من الام الخ) هذا موجود ثم أيضا (قوله ومن ثم كان المعتمد الخ شرح هذه المقالة) اعتمده مر ثم أيضا (فرع) الوجه ان الموصى له كالاجنبي في حرمة الخلوة والنظر (قوله والحال انه من زوج أو زنا) فان كان من شبهة فسيأتي أي في شرح وله

وان وجد عنده لحدوثه فيما لم يستحقه الى الآن (كالام) فى حكمها فتكون (منفعته ورقبته للوارث) لانه جزء منها ولو نص فى الوصية على

الولد دخل قطعا ولو قتل الموصى بمنفعته فوجب مال وجب شراء مثله به رعاية لغرض الموصى فان لم يف بكامل فشقص والمشترى

الوارث و يفرق بينه وبين الوقف فان المشترى فيه الحاكم بان الوارث هنا مالك للاصل فكذا بدله والموقوف عليه ليس مالكا له فلم يكن له نظر فى البدل فتعين الحاكم و يباع فى الجناية وحينئذ يبطل حق الموصى له بخلاف ما اذا فدى (وله) أى الوارث ومثله موصى له برقبته دون منفعته (اعتاقه) يعنى القن الموصى بمنفعته كما اصله ولو مؤبدا لانه خالص ملكه نعم يمتنع اعتاقه عن الكفارة وكتابته لعجزه عن الكسب ومنه يؤخذ انها لو أقتت بزمن قريب لا يحتاج فيه لنفقة أو بقى من المدة مالا يحتاج فيه لذلك صح اعتاقه عنها وكتابته لعدم عجزه حينئذ وعلى هذا يحمل ما بحثه الاذرعى فتأمله وكالكفارة النذر على الاوجه لانه يسلك به مسلك الواجب والوصية بحالها بعد العتق ومؤنته فى بيت المال والا فعلى مياسير المسلمين وللوارث أيضا وطؤها ان أمن حبلها ولم يفوت به على الموصى له منفعة يستحقها فان لم يأمنه امتنع خوف الهلاك بالطلق والنقص والضعف بالحمل اما ولدها من الوارث فحر نسيب وعليه قيمته يشترى بها مثله لينتفع به الموصى له وتصير أم ولد فتعتق بموته مسلوبة المنفعة وظاهر ان الواطئ بشبهة يلحقه الولد ويكون حرا وتلزمه قيمته ليشترى بها مثله كما ذكر (وعليه) أى لوارث ومثله الموصى له برقبته (نفقته) يعنى مؤنة الموصى بمنفعته فقط كان أو غيره

والاقرب الثانى اه ع ش (قوله وان وجد عنده) أى انفصل عند الموت (قوله فيما لم يستحقه) أى الموصى له الى الآن أى آن الحدوث (قوله ولو نص) أى الموصى وقوله على الولد أى الحادث بعد الموت اه ع ش والاولى التعميم وارجاعه لجميع أنواع الحمل المتقدمة آنفا (قوله ولو قتل) الى قوله و يفرق فى المغنى (قوله فوجب مال) اى بان كانت الجناية عليه خطأ أو شبه عمد أو عفى عن القصاص على مال فان اقتص بطلت الوصية اه ع ش (قوله والمشترى الوارث) أى ان لم يكن وصى والا فيستقل و يقدم على الوارث سم على حج اه ع ش (قوله و يفرق بينه) أى بين الوصية (قوله و يباع فى الجناية الخ) عبارة النهاية والمغنى ولو قتل الموصى بمنفعته قتلا يوجب القصاص فاقتص الوارث من قاتله انتهت الوصية كما لو مات أو انهدمت الدار و بطلت منفعتها فان وجب مال بعفو او بجناية توجبه اشترى به مثل الموصى بمنفعته ولو كانت الجناية من الوارث أو الموصى له ولو قطع طرفه فالارش للوارث وان جنى عمدا اقتص منه أو خطأ أو شبه عمد او عفى على مال تعلق برقبته و بيع فى الجناية ان لم يفدياه فاذا زاد الثمن على الارش اشترى فى الزائد مثله وان فدياه أو احدهما او غيرهما عاد كما كان وان فدى أحدهما نصيبه فقط بيع فى الجناية نصيب الآخر اه (قوله اذا فدى) ببناء المفعول (قوله يعنى القن الموصى بمنفعته كما باصله) أى قد يوهم المتن ان الضمير للولد اه سم قال المغنى ولا يرجع العتيق عليه بقيمة المنفعة لانه ملك الرقبة مسلوبة المنفعة ولو ملك هذا العتيق رقيقا بالارث او الهبة او بغير ذلك فاز بكسبه وله ان يستعير نفسه من سيده قياسا على مالو آجر الحر نفسه وسلمها ثم استعارها اه (قوله ولو مؤبدا) الى قوله ومنه يؤخذ فى المغنى (قوله نعم يمتنع اعتاقه الخ) وعليه فلو فعل عتق مجانا فيما يظهر اه ع ش (قوله لعجزه عن الكسب) يؤخذ منه عدم صحة وقفه لعدم منفعة تترتب على الوقف فان الموصى له يستحق جميع منافعه فلم تبق منفعة للموقوف عليه اه ع ش أقول ينبغى تقييده بالمؤبدة وتكون الوصية بجميع منافعه كما يفيده تعليله (قوله ومنه يؤخذ انها الخ) خلافا لظاهر اطلاق المغنى ولصريح النهاية عبارته وسواء فى ذلك أ كانت الوصية مؤقتة بمدة قريبة أم لا كما شمله كلامهم خلافا للاذرعى اه قال ع ش قوله كما شمله كلامهم خلافا لحج حيث قال ومنه يؤخذ انها لو أقتت الخ اه (قوله وعلى هذا) أى قوله لو أقتت الخ (قوله وكالكفارة النذر) جزم به شرح الروض أى بان نذر اعتاق عبد فلا يجزئه اعتاق هذا عن هذا النذر اه سم (قوله على الاوجه) عبارة المغنى قاله الزركشى و يؤخذ من ترجيح المصنف فى باب النذران المعيب يجزئ ان هذا يجزئ أيضا اه (قوله وللوارث) الى المتن فى المغنى (قوله ان أمن حبلها) قضية الجواز حينئذ عدم وجوب المهر وهو كذلك فيما يظهر اه ع ش (قوله فان لم يأمنه امتنع) ولو وطئها حينئذ لم تصر به مستولدة قال فى العباب والمعتمد عدم وجوب المهر اه ع ش (قوله والنقص الخ) عطف على الهلاك (قوله يشترى بها) أى بقيمته وقت الولادة مثله أى من ذكر أو انثى اه ع ش (قوله وتصير ام ولد) ولو أحبلها الموصى له لم يثبت استيلادها لانه لا تملكها وعليه قيمة الولد اه نهاية قال ع ش أى والولد حر نسيب وقياس ما مر آنفا أن يشترى بها مثله لتكون رقبته للوارث ومنفعته للموصى له فلو لم يمكن شراء مثله بقيمته فقياس ما مر فى القتل شراء شقص وهو الاقرب اه (قوله أى الوارث) الى قول المتن و يبعه فى النهاية (قوله أو غيره) عبارة النهاية والمغنى وعلف

اعتاقه وقوله أو غيرها أى كدابة (قوله ولو قتل الموصى بمنفعته فوجب مال وجب شراء مثله به الخ) والمشترى الوارث و يفرق بينه و بين الوقف فان المشترى فيه الحاكم بان الوارث هنا مالك للاصل فكذا بدله والموقوف عليه ليس مالكا له فلم يكن له نظر فى البدل فتعين الحاكم شرح م ر وسكت عن الموصى فهل يشارك الوارث أو يستقل أولا ولا و ينبغى أن يستقل و يقدم على الوارث (قوله يعنى القن) أى قد يوهم المتن ان الضمير للولد (قوله وكالكفارة النذر على الاوجه) جزم به شرح الروض عن الاذرعى أى بان نذر اعتاق عبد فلا يجزيه اعتاق هذا عن هذا النذر (قوله ان أمن حبلها الخ) كذا م ر (قوله فى المتن وعليه نفقته

الدابة

ومنها فطرة القن (ان أوصى) بالبناء للمفعول وهو الاحسن و يصح للفاعل وحذف للعلم به أى ان أوصى الموصى (بمنفعته مدة) لانه مالك الرقبة والمنفعة فيما عدا تلك المدة وفيما اذا أوصى بمنفعة عبد أودار سنة تحمل على السنة الاولى لقولهم لو أوصى بمنفعته سنة ثم آجره سنة ثم مات فورا بطلت الوصية لان المستحق منفعة السنة الاولى وقد فوتها وعلى تعين الاولى لو كان الموصى له غائبا عند الموت وجب له اذا قبل الوصية بدل منفعة تلك السنة التى تلى الموت وان تراخى القبول عنها لان به يتبين استحقاقه من حين الموت كما علم مما مر على من استولى عليها من وارث أو غيره كما هو ظاهر خلافا لمن ظن فوات حقه بغيبته ثم رتب عليه بحثا انه ينبغى ان له سنة من حين المطالبة (وكذا أبدا فى الاصح) لانه مالكه وهو متمكن من دفع الضرر عنه بالاعتاق أو غيره وأفتى صاحب البيان بانه وان عتق يستمر عليه حكم الارقاء لاستغراق منافعه على الابد بخلاف المستأجر لانتهاء ملك منافعه واعتمده الاصبحى فى كتابه الاسرار وخالفهما أبو شكيل والسبتى فقالا بل له حكم الاحرار ورجح بعض المتأخرين الثانى بانه أوفق لاطلاق الائمة اذ لم يعد أحد من موانع نحو الارث والشهادة استغراق المنافع اه وقول الهروى لا تلزمه الجمعة يحتمل كلا من الرأيين أما الاول فواضح وأما الثانى فهو لاستغراق منافعه وان كان حرا ومحله ان زاد اشتغاله بها على قدر الظهر والا لزمته ولم يكن له ملك منافعه منها كالسيد مع قنه (و بيعه) أى الموصى بمنفعته فهو مضاف للمفعول وحذف فاعله وهو الوارث للعلم به و يصح عود الضمير للوارث السابق فهو مضاف للفاعل (ان لم يؤبد) بالبناء للفاعل وحذف للعلم به أى الموصى المنفعة وللمفعول أى ان لم تؤبد الوصية كمنفعته (كبيع الشئ المستأجر) فيصح بيع ونحو غير الموصى له وأفهم التشبيه انه لابد من العلم بالمدة وهو كذلك كما بحثه ابن الرفعة

الدابة كنفقة الرقيق وأما سقى البستان الموصى بثمره فان تراضيا عليه أو تبرع به أحدهما فظاهر وليس للآخر منعه وان تنازعا لم يجبر واحد منهما بخلاف النفقة لحرمة الروح اه (قوله ومنها) أى المؤنة (قوله وحذف للعلم به) فيه ان الفاعل لا يحذف الا فيما استثنى فالاحسن أن يقال فاعله ضمير راجع للموصى المعلوم من المقام سم اه سيد عمر (قوله وفيما اذا أوصى بمنفعة عبد الخ) لا مناسبة له هنا وكان الاولى تقديمه أول الفصل أو تأخيره اه رشيدى (قوله بمنفعته) أى القن (قوله ومات) أى الموصى (قوله لان المستحق) أى بالوصية وقوله وقد فوتها أى الموصى بالاجارة اه ع ش (قوله وعلى تعين الاولى الخ) فيه اشعار بعدم وقوفه على النقل مع أنه فى الروض وأصلها عبارتها وان مات قبله يعنى قبل انقضاء مدة الاجارة فوجهان أصحهما انه ان انقضت قبل سنة من يوم الموت كان المنفعة بقية السنة للموصى له وتبطل الوصية فيما مضى وان انقضت بعد سنة من يوم الموت بطلت الوصية والثانى أنه يستأنف للموصى له سنة من يوم انقضاء الاجارة ولو لم يسلم الوارث حتى انقضت سنة بلا عذر فقتضى الوجه الاول أنه تقوم قيمة المنفعة ومقتضى الثانى تسليم سنة أخرى انتهت وبما تقرر ظهر لك ما فى اطلاق الشارح وجوب الاجرة على الوارث عند غيبة الموصى له فتأمل اه سيد عمر وقد يقال ان الشارح لم يطلق الوجوب بل قيده بالاستيلاء (قوله مما مر) أى قبيل فصل أوصى بشاة (قوله على من استولى الخ) متعلق بوجب سم وكردى وقال الرشيدى متعلق بقوله بدل اه (قوله من وارث او غيره) اى ولو لم يستدل عليها احد فاتت على الموصى له فلا يستحق بدلها اه ع ش (قوله ثم رتب عليه) اى على ذلك الظن (قول المتن وكذا ابدا الخ) بان يقول ابدا او مدة حياة العبد أو يطلق لما مر اه مغنى (قوله بل له حكم الاحرار) معتمد اه ع ش وقد قدمنا عن المغنى ما يفيد اعتماده (قوله استغراق المنافع) مفعول لم يعد (قوله انتهى) أى قول بعض المتأخرين (قوله أما الاول) هو قوله يستمر عليه حكم الارقاء وقوله وأما الثانى هو قوله له حكم الاحرار اه ع ش (قوله فهو) أى عدم لزوم الجمعة (قوله ومحله) أى محل عدم اللزوم على الثانى (قوله كالسيد مع قنه) لا يخفى أن التشبيه بالنسبة لعدم المنع لا غير وأما اللزوم فلا يتصور فى القن لنقصه اه سيد عمر (قوله أى الموصى بمنفعته) الى قول المتن وانه تعتبر الخ فى النهاية الا قوله وأفهم التشبيه الى والا وقوله ولو أوصى بمنفعة كافر الى فان قلت وقوله ولو أوصى ان يدفع من غلته الى ولو أوصى بمنفعة مسلم وقوله وقد يرد الى ولو أوصى بامة وقوله أى وقلنا الى فاعتقها الوارث (قوله و يصح عود الضمير للوارث الخ) أى وحذف مفعوله للعلم به (قوله وحذف للعلم به) فيه نظير ما مر آنفا عن المحشى وكان عدم تعرضه هنا اكتفاء بما سبق لقربه اه سيد عمر (قوله المنفعة) مفعول يؤبد فى المتن (قوله وللمفعول) الواو بمعنى أو (قوله أى ان لم تؤبد الوصية الخ) أى والتذكير فى المتن بتأويل التبرع أو لان المصدر المؤنث يذكر و يؤنث (قوله ولو لغير الموصى له) عبارة المغنى للموصى له قطعا ولغيره على الراجح اه (قوله وهو كذلك)

ان أوصى بمنفعته مدة وكذا أبدا فى الاصح) وعلف الدابة كنفقة الرقيق وأما سقى البستان الموصى بثمره فان تراضيا عليه أو تبرع به أحدهما فظاهر وليس للآخر منعه وان تنازعا لم يجبر واحد منهما بخلاف النفقة الحرمة الزوج شرح م ر (قوله وحذف للعلم به) فيه ان الفاعل لا يحذف الا فيما استثنى فالاحسن ان يقال فاعله ضمير راجع للموصى المعلوم من المقام (قوله وفيما اذا أوصى بمنفعة عبد أودار سنة تحمل على السنة الاولى) تقدم خلاف هذا عن الروض فيما اذا عبر بالخدمة فكانه يفرق بين الخدمة والمنفعة وتقدم نحو م ر الشارح الفرق بينهما (قوله على من استولى الخ) متعلق بوجب (قوله ان لم يؤبد) وشمل مالو كانت المدة مجهولة وطريق

ذلك بحث لعله لعدم كون هذا صافيه والا كالمقدرة بحياته لم يصح بيعه أي الا للموصى له كما علم من قوله (وأن أبد) المنفعة ولو باطلاقها لما مر أنه يقتضي التأبيد (فالاصح أنه يصح بيعه للموصى له دون غيره) اذ لا فائدة ظاهرة لغيره فيه ومن ثم ان اجتمعا على بيعه من ثالث صح على الاوجه من وجهين فيما لوجود الفائدة حينئذ ولم (٦٦) ينظروا هنا لفائدة الاعتاق كالزمن لانه لم يحل أحد بين المشترى و بين منافعه وهنا الموصى له لما استحق جميع منافعه على التأبيد صار حائلا بينه و بين مريد شرائه فلم يصح كما علم مما مر في ثالث شروط البيع واذا لم يصح بيعه الا للموصى له فاسلم القن والموصى له والوارث كافران فالذي يظهر انه يحال بينهما و بينه و يستكسب عند مسلم ثقة للموصى له ولا يجبران على بيعه لثالث لانه لا يدري ما يخص كلا من الثمن ولو أوصى بمنفعة كافر لمسلم أبدا فاسلم القن فهل يجبر الوارث الكافر على بيعه للموصى له ان رضي به تخليصا له من ذل بقائه في ملكه الموجب لاستيلائه عليه في غير وقت الانتفاع به أولا كل محتمل والاول أقرب فان قلت يشكل على ما تقرر من صحة بيعهما لثالث ما مر أنهما لو باعا عبديهما لثالث لم يصح وان تراضيا قلت يفرق بان كلا من القنين مثلا مقصود لذاته فقد يقع النزاع بينهما في التقويم لا الى غاية بخلاف أحد المبيعين هنا فانه تابع فسومح فيه ولو أوصى ان يدفع من غلة أرضه كل سنة كذا لمسجد كذا مثلا وخرجت من الثلث لم يصح بيع بعضها وترك ما يحصل منه المعين لاختلاف الاجرة فقد تستغرقها فيكون الجميع للموصى له نعم يصح بيعها لمالك المنفعة وفيما اذا قال بمائة من غلتها فلزمت الغلة الا مائة فقد تعارض مفهوم من ومفهوم مائة فالمرجح والذي يتجه تقديم الثاني لان المائة لا تطلق على ما دونها ومن قد تكون لابتداء الغاية كما تقدم في ثم وصاياه من ثلث الباقي انه يشمل الوصية بالثلث وتكون من للابتداء ولو أوصى بمنفعة مسلم لكافر فظاهر كلام بعضهم

وفاقا للمنهج والمغني وشرح الروض وخلافا للنهاية عبارته وشمل ما لو كانت المدة مجهولة وطريق الصحة حينئذ ما ذكروه في اختلاط حمام البرجين مع الجهل اه قال ع ش قوله ما لو كانت المدة مجهولة أي مدة الوصية كان قال الى مجيء ابني مثلا من السفر وقوله ما ذكروه الخ أي فيباع لثالث و يوزع الثمن على قيمته مسلوب المنفعة وقيمته متنفعا به و يدفع ما يخص المنفعة للموصى له وما بقي للوارث اه وفيه نظر اذ المنفعة المجهولة لا يمكن تقويمها كالمؤبدة (قوله ذلك) اي اشتراط العلم بالمدة (قوله لعدم كون هذا) اي التشبيه (قوله والا) أي وان كانت المدة مجهولة وقوله بحياته أي زيد اه مغني (قوله لم يصح بيعه الخ) وفاقا للمنهج والمغني وشرح الروض وخلافا للنهاية كما مر آنفا (قوله وان أبد المنفعة الخ) أي أو كانت مدة مجهولة اه مغني (قوله اذ لا فائدة الخ) قضية هذا التعليل أنه لو خصص المنفعة الموصى بها كان أوصى بكسبه دون غيره صح بيعه لغير الموصى له لبقاء بعض المنفعة للوارث فتتبع الرقبة في البيع وهو ظاهر اه ع ش أي كما صرح به الروض وشرحه (قوله لا فائدة ظاهرة) اشارة الى الفائدة باستحقاق النادر أي كوجدان كنز سم ومغني وع ش وقال السيد عمر بعد ذكر ذلك عن سم ما نصه أقول بل الانسب أنه اشارة الى فائدة الاعتاق بدليل تعرضه لها اه (قوله صح) أي و يوزع الثمن بالنسبة على قيمة الرقبة والمنفعة فاذا كانت قيمته بمنافعه مائة وبدونها عشرين فلمالك الرقبة خمس الثمن ولمالك المنفعة أربعة أخماسه اه ع ش (قوله على الاوجه) كذا في المغني (قوله ولم ينظروا هنا) أي في البيع لغير الموصى له (قوله و بين منافعه) أي الزمن اه سم (قوله صار) أي الموصى له (قوله و يستكسب) ببناء المفعول (قوله ولا يجبران على بيعه) أي وان صح كما تقدم اه سم (قوله لانه لا يدري ما يخص كلا الخ) هذا يقتضي اشكال صحة بيعهما لثالث كما تقدم الا أن يقال انه اغتفر للضرورة وان أمكن بيع أحدهما من الآخر اه سم عبارة ع ش قد يشكل هذا مع صحة البيع منهما مع جهل كل بما يخصه من الثمن وقد يجاب بان اجتماعهما ورضاهما بالضرر المترتب على صحة البيع من التنازع ولا يلزم من جوازه بالاختيار الاجبار عليه اه (قوله لانه لا يدري الخ) بهذا يفارق بحثه الاجبار فيما بعده اه سم (قوله ان رضي) أي الموصى له به أي بشرائه (قوله تخليصا له من ذل بقائه في ملكه الموجب الخ) محل تامل ففي أصل الروضة فصل يعني الموصى له اثبات اليد على العبد الموصى بمنفعته و به جزم الروض وأقره شارحه من غير تقييد بوقت الانتفاع اه سيد عمر (قوله مما مر) أي في الشرط الخامس للبيع (قوله بان كلا من القنين الخ) أقول و بان الضرورة في الجملة هنا دعت الى المسامحة بذلك كما في اختلاط حمام البرجين ولا ضرورة بوجه في بيع العبدين اه سيد عمر وقد مر عن سم مثله (قوله مثلا) الاولى ذكره عقب قوله السابق عبديهما (قوله بخلاف أحد المبيعين الخ) لعل المراد بذلك الاحد الرقبة (قوله وخرجت) اي الارض (قوله فقد تستغرقها) أي المعين الاجرة (قوله فيكون الجميع) اي جميع الغلة للموصى له أي فيخالف مفهوم من بلا معارض له (قوله في ثم وصاياه الخ) أي في شرحه وقوله انه يشمل الوصية بالثلث وتكون الخ بيان لما تقدم (قوله فظاهر كلام بعضهم صحة الوصية) وعلى هذا فيفرق

الصحة حينئذ ما ذكر و في اختلاط حمام البرجين مع الجهل شرح م ر (قوله اذ لا فائدة ظاهرة) اشارة الى الفائدة باستحقاق النادر (قوله على الاوجه) كذا م ر (قوله لوجود الفائدة) بيان كلا لا يدري ما يخصه من الثمن ثم رأيت ما يأتي (قوله و بين منافعه) أي الزمن (قوله ولا يجبران على بيعه) أي وان صح كما تقدم (قوله لانه لا يدري الخ) هذا يقتضي اشكال صحة بيعهما لثالث كما تقدم الا أن يقال انه اغتفر للضرورة وان أمكن بيع أحدهما من الآخر (قوله لانه لا يدري الخ) بهذا يفارق بحثه الاجبار فيما بعده (قوله

صحة الوصية وعليه فيجبر على نقلها لمسلم كما لو استأجر كافر مسلما عينا وقد يفهم المتن انه لا يصح بيع الموصى له بالمنفعة المؤبدة الا للوارث وهو كذلك ونظيره ما مر في بيع حق نحو البناء أو الممر وقد يرد على هذا الحصر قولهم لو جنى ففدى الوارث أو الموصى له نصيبه بيع في الجناية نصيب الآخر واستشكله الشيخان بانه ان فديت الرقبة فكيف تباع المنافع وحدها وأجيب بانه معقول صرحوا به في بيع حق نحو البناء كما تقرر وبانها تباع وحدها بالاجارة وفيه نظر لان الاجارة المحضة انما تتصور في مؤقت بمعلوم والمنفعة هنا ليست كذلك ولان قضية الجواب الاول صحة بيع الموصى له المنفعة لغير الوارث مطلقا ولم يقولوا به فالذي يتجه في الجواب ان هذا بيع لضرورة الجناية فسومح فيه دون غيره ولو أوصى بامة لرجل و بحملها لآخر فاعتقها مالكها لم يعتق الحمل لانه لما انفرد بالملك صار كالمستقل أو بما تحمله وقلنا بما مر ان الوصية تستغرق كل حمل وجد في المستقبل فاعتقها الوارث وتزوجت ولو بحر فعن بعضهم ان أولادها أرقاء وصوب الزركشي رحمه الله انعقادهم أحرارا ويغرم الوارث قيمتهم لانه بالاعتاق فوتهم على الموصى له اه

بينه و بين ما لو أوصى بمسلم لكافر ومات الموصي والموصى له باق على كفره حيث قال الشارح يتبين بطلان الوصية بان اذلال المسلم بتملك الكافر له أقوى من مجرد ملك المنفعة وقياس ما مر في الاجارة ان يكلف رفع يده عنه بايجاره لمسلم اه ع ش (قوله فيجبر على نقلها لمسلم) أي للوارث ولو بالبيع أو لغيره بنحو الاجارة (قوله وقد يفهم المتن الخ) المتن ذكر بيع العين وهذا بيع المنفعة اه سم (قوله بالمنفعة المؤبدة) متعلق بالموصى له ومفعول البيع ضمير المنفعة المحذوف للعلم به (قوله وهو كذلك) وفاقا للنهاية هنا دون ما ذكره قبل وخلافا للمغني وسم عبارة الرشيدي قوله وهو كذلك يناقض ما قدمه مقربا في قوله ولو أراد صاحب المنفعة بيعها فالظاهر صحتها من غير الوارث أيضا كما اقتضاه تعليلهم خلافا للدارمي ومن تبعه وكتب الشهاب سم على كلام الشهاب ابن حجر ما لفظه نقل ذلك في شرح الروض عن حكاية الزركشي عن جزم الدارمي ولك أن تقول انما لم يصح بيع الرقبة من غير الموصى له لعدم الانتفاع بها وحدها والمنفعة ينتفع بها باستيفائها فالمتجه صحة بيعها من غير الوارث أيضا فان قلت هي مجهولة لعدم العلم بقدر مدتها قلت لو أثر هذا لامتنع بيع رأس الجدار أبدا مع انه صحيح الى آخر ما ذكره رحمه الله اه وعبارة ع ش قوله وهو كذلك يتأمل هذا مع قوله السابق ولو أراد صاحب المنفعة بيعها الخ ولم يذكر حج المسئلة الاولى ويمكن حمل ما هنا على المؤبدة وما تقدم على خلافه اه وعبارة المغني ولو أراد صاحب المنفعة بيعها قال الزركشي فقياس ما سبق الصحة من الوارث دون غيره و جزم به الدارمي والظاهر كما قال شيخي الصحة مطلقا لان علة المنع المتقدمة لا تأتي هنا اه (قوله ونظيره الخ) انظر التنظير فيما اذا وان كان المراد في صحة ايراد لفظ البيع على المنفعة المؤبدة فلينظر ما تقدم في الاجارة من عدم صحة ايراد لفظ البيع على المنفعة الا أن يراد بالبيع هنا ايراده بلفظ الايجار اه سم (قوله وأجيب بانه) اي بيع المنافع وحدها (قوله لان الاجارة الخ) ينبغي ان ينظر المراد منه هل هو انه يمتنع الاجارة فيما أوصى به على التأبيد وموقتا بحياة الموصى له او غير ذلك فان كان الاول فمحل تأمل وان كان الثاني فليبين اه سيد عمر (قوله والمنفعة هنا ليست كذلك) قد يقال يمكن ايجارها مدة بعد أخرى الى استيفاء الحق اه سم عبارة السيد عمر قد يقال اذا أوجر بقدر ما يقتضيه الارش تعينت المدة فلا محذور فليتامل وليراجع اه (قوله ولان قضية الجواب الاول) الى ولم يقولوا به يندفع هذا بما قدمناه على قوله وهو كذلك اه سم (قوله مطلقا) أي في الجناية وغيرها (قوله ولم يقولوا به) قد مر عن المغني وغيره القول بذلك (قوله ان بيع هذا) أي بيع نصيب الموصى له في مسئلة الجناية (قوله فيه دون غيره) الاولى التأنيث قوله لرجل) أي مثلا (قوله لانه لما انفرد بالملك الخ) يؤخذ منه انه لو أوصى بحمل أمة دونها ثم أعتقها لم يعتق الحمل و يبقى فيه الوصية لانه يصدق عليه انه انفرد بالملك على تقدير تمام الوصية اه ع ش أقول وهذا صريح قول الشارح كالنهاية أو بما تحمله الخ المعطوف على قوله بامة الخ (قوله بما مر) اي في شرح بثمرة أو حمل سيحدثان (قوله ان أولادها أرقاء) قياس ذلك انه يمتنع على الحر تزوجها الا بشرط نكاح الامة لان علة منع نكاح الامة خوف رق الولد وهي موجودة سم على حج أقول وهو كذلك ومن ثم قيل للناحر لا ينكح الا بشروط الامة وهي الموصى باولادها اذا أعتقها الوارث اه ع ش عبارة السيد عمر وعليه فيلغز و يقال لنا رقيق تولد بين حرين اه

وقد يفهم المتن الخ) المتن ذكر بيع العين وهذا بيع المنفعة (قوله وهو كذلك) نقل ذلك في شرح الروض عن حكاية الزركشي له عن جزم الدارمي ولك أن تقول انما لم يصح بيع الرقبة من غير الموصى له لعدم الانتفاع بها وحدها والمنفعة ينتفع بها باستيفائها فالمتجه صحة بيعها من غير الوارث أيضا فان قلت هي مجهولة لعدم العلم بقدر مدتها قلت لو أثر هذا لامتنع بيع رأس الجدار أبدا مع انه صحيح ولا علاك به عين فليتامل و بذلك يندفع قوله الآتي ولان قضية الجواب الاول الى ولم يقولوا به وقوله ونظيره الخ انظر التنظير فيما اذا وان نظر ما تقدم في الاجارة من عدم صحة ايراد لفظ البيع على المنفعة الا أن يراد بالبيع هنا ايراده بلفظ الايجار (قوله ونظيره الخ) كان المراد في صحة ايراد لفظ البيع على المنفعة المؤبدة (قوله والمنفعة هنا ليست كذلك) قد يقال يمكن ايجارها مدة بعد أخرى الى استيفاء الحق (قوله ان أولادها أرقاء) قياس ذلك انه يمتنع على الحر تزوجها

وهو عجيب مع قولهم الآتى فى العتق لو كان الحمل لغير المعتق بوصية أو غيرها لم يعتق بعتق الام فعلم ان الوجه هو الاول لان تعلق حق الموصى له
بالحمل يمنع سريان العتق اليه فيبقى على ملكه (و) الاصح (انه تعتبر قيمة العبد) مثلا (كلها) أى مع منفعته (من الثلث ان أوصى

بمنفعته أبدا) أو مدة مجهولة
لانه حال بينها و بين الوارث
ولتعذر تقويم المنفعة بتعذر
الوقوف على آخر عمره فيتعين
تقويم الرقبة مع منفعتها
فان احتملها الثلث لزمت
الوصية فى الجميع والا ففيما
يحتمله فلو ساوى العبد
بمنافعه مائة و بدونها عشرة
اعتبرت المائة كلها من
الثلث فان وفى بها فواضح
والا كأن لم يف الا بنصفها
صار نصف المنفعة للوارث
والذى يتجه فى كيفية
استيفائها انهما يتهايآنها
(وان أوصى بها مدة
معلومة (قوم بمنفعته ثم)
قوم (مسلوبها تلك المدة
ويحسب الناقص من الثلث)
لان الحيلولة بصدد الزوال
فاذا ساوى بالمنفعة مائة
وبدونها تلك المدة تسعين
فالوصية بعشرة فان وفى بها
الثلث فواضح والا كان
وفى بنصفها فكما مر كذا هو
ظاهر والكلام فى الوصية
بجميع المنافع فلو أوصى
له ببعضها كلبن شاة فقط
قومت بلبنها ثم خلية عنه
أبدا أو الى المدة المعلومة ان
ذكرها ونظر فى التفاوت
أيسعه الثلث أم لا ولو
أوصى بالرقبة فقط لم تحسب
من الثلث لان الرقبة الخالية
من المنافع كالتالفة فلا قيمة
لها أو بالمنفعة لواحد
وبالرقبة لآخر فرد الاول رجعت المنفعة للوارث على الاوجه ولو أعاد الدار بآلاتها عاد حق الموصى له
بمنافعها *(فرع)* لو أوصى بأن يعطى خادم تربته أو أولاده مثلا كل يوم أو شهر أو سنة كذا أعطيه كذلك ان عين اعطاءه من ريع ملكه ولا

(قوله وهو عجيب) أى تصويب الزركشى ما ذكر (قوله هو الاول) أى رقبة أولادها وبه أفتى شيخنا الشهاب الرملى اه سم (قوله والاصح انه تعتبر) الى الفرع فى المغنى الا مسئلتى عدم وفاء الثلث وفى النهاية الا قوله والكلام فى الوصية الى أو بالمنفعة لواحد (قوله مثلا) عبارة المغنى ذكر المصنف العبد مثال فان منفعة الدار وثمرة البستان كذلك اه (قوله أى مع منفعته) الاحسن كما فى المغنى رقبته ومنفعته (قوله لانه أى الموصى حال الخ) عبارة المغنى لتفويته اليد كما لو باع بثمن مؤجل اه (قوله على آخر عمره) أى فى المؤبدة وعلى آخر المدة فى مجهولها (قوله اعتبرت المائة كلها) أى لا التسعون فيعتبر فى نفوذ الوصية أن يكون له مائتان آخران اه مغنى (قوله والا) أى وان لم يف الثلث بالعشرة كان يحتاج فى مؤن التجهيز والدين الى ما لا يبقى بعده الا ما يفى بثلثيها اه سم (قوله انهما يتهايآنها) اى الموصى له والوارث المنفعة (قول المتن بها) أى منفعة العبد اه مغنى (قوله لم تحسب) اى الرقبة عبارة المغنى لم يحسب العبد اه (قوله ولو أعاد الدار) أى أحدهما او غيرهما اه شرح الروض (قوله بآلتها) مفهومه انه لو أعادها بغير آلتها لا تعود منفعة الموصى له وانه لو أعادها بآلتها وغيرها لا تكون المنفعة للموصى له كذلك ولكن يحتمل أن تقسم المنفعة بينهما بالمحاصة فى هذه اه ع ش عبارة سم قال فى الخادم واحترز بقوله بآلتها عما اذا أعادها بغير تلك الآلة فلا حق للموصى له فى آلتها قطعا كما جزم به الماوردى انتهى أقول ينبغى استحقاقه فى غلة العرصة كما فهمه قوله فى آلتها قال فى العباب فرع اذا انهدمت الدار الموصى بمنفعتها فللموصى له اعادتها بآلتها لا بغيرها فان أعيدت بها عاد الحكم كما كان انتهى اه (قوله أو أولاده) بالجر عطفا على تربته (قوله من ريع ملكه) هل للوارث حينئذ بيع ذلك الملك وعليه فهل تبقى الوصية ثم رأيت قوله السابق ولو أوصى ان يدفع من غلة أرضه

الا بشرط نكاح الامة لان علة منع نكاح الامة خوف رق الولد وهى موجودة (قوله فعلم ان الوجه هو الاول) مر به أفتى شيخنا الشهاب الرملى (قوله أو مدة مجهولة) عبارة العباب قالوا أو سنة غير معينة انتهى وتقدم ان اطلاق السنة يحمل على الاولى فليتأمل (قوله فالوصية بعشرة) فان قلت من لازم العشرة من مائة وان لم يوجد غير المائة انها دون الثلث لانها عشر وهو دون الثلث قطعا فكيف يتأتى التفصيل فيما بين ان يوفى بها الثلث أولا كما فى قوله فان أوفى الخ قلت قد يحتاج فى مؤن التجهيز والدين الى ما لا يبقى ثلثه بها فان المعتبر للوصية ثلث ما يبقى بعد المؤن والدين (قوله والكلام فى الوصية بجميع المنافع) فى الروض فصل والمعتبر من الثلث فيما لو أوصى بمنفعته أى مؤبدا كبستان أوصى بثمرته مؤبدا قيمة الرقبة والمنفعة انتهى فقد أوصى فى المثال ببعض المنافع وهو الثمرة كلبن الشاة فى مثال الشارح ومع ذلك اعتبرت قيمة الجملة من الرقبة والمنفعة من الثلث فهذا قد يرد على قوله والكلام فى الوصية بجميع المنافع الخ فليتأمل الا أن يصور بما اذا لم يكن للبستان منفعة الا الثمرة (قوله فلو أوصى له ببعضها كلبن شاة فقط قومت بلبنها ثم خلية عنه أبدا) لا يقال لم يظهر مخالفة هذا لما قبله فانه يجمع الجميع انه يقوم الشىء بجملته ثم يقوم مسلوب ما أوصى به من كل المنافع أو بعضها لانا نقول مخالفته لما قبله ظاهرة فان ظهر منه أنه أوصى بجميع المنافع فان كان أوصى بها مؤبدا اعتبرت قيمة كل العين مع منفعتها من الثلث أو مدة اعتبر التفاوت بين قيمتها مع منفعتها وقيمتها مسلوبة المنفعة من الثلث وان أوصى ببعض المنافع اعتبر من الثلث التفاوت مطلقا سواء أوصى بالبعض مؤبدا أو مؤقتا (قوله على الاوجه) كذا مر (قوله ولو أعاد الدار بآلاتها) قال فى الخادم واحترز بقوله بآلاتها عما اذا أعادها بغير تلك الآلات فلا حق للموصى له فى آلاتها قطعا كما جزم به الماوردى انتهى أقول ينبغى استحقاقه فى غلة العرصة كما فهمه قوله فى آلاتها قال فى العباب *(فرع)* اذا انهدمت الدار الموصى بمنفعتها فللموصى له اعادتها بآلاتها لا بغيرها فان أعيدت بها عاد الحكم كما كان انتهى (قوله عاد حق الموصى له) قال فى الخادم بعد ذكره هذا فى اعادة الوارث وهو ظاهر اذا لم يزل بالانهدام اسم الدار اما اذا

أعطيه اليوم الاول ان خرج من الثلث وبطلت الوصية فيما بعده لانه حينئذ لا يعرف قدر الموصى به فى المستقبل حتى يعلم أيخرج
من الثلث أولا ومن ذلك
ما لو أوصى لوصيه كل سنة
بمائة دينار ما دام وصيا
فيصح بالمائة الاولى ان
خرجت من الثلث لا غير
خلافا لمن غلط فيه (وتصح
الوصية (بحج تطوع) أو
عمرته أوهما (فى الاظهر)
بناء على الاظهر من جواز
النيابة فيه ويحسب من
الثلث أما الفرض فيصح
قطعا (ويحج من بلده أو)
من (الميقات) أو من غيرهما
ان كان أبعد من الميقات
(كما قيد) عملا بوصيته هذا
ان وفى ثلثه بالحج مما عينه
قبل الميقات والا فمن حيث
يفى نعم لو لم يف بما يمكن الحج
به من الميقات أى ميقات
الميت كما علم مما مر فى الحج
بطلت الوصية وعاد للورثة
قطعا لان الحج لا يتبعض
بخلاف ما مر فى العتق (وان
أطلق) الوصية (فمن الميقات)
يحج عنه (فى الاصح) حملا
على أقل الدرجات (وحجة
الاسلام) أو النذر أى فى
الصحة كما قاله جمع والا فمن
الثلث (من رأس المال)
وان لم يوص بها كسائر
الديون ويحج عنه من الميقات
فان قيد بأبعد منه ووفى به
الثلث فعل ولو عين شيئا
ليحج به عنه حجة الاسلام
لم يكف اذن الورثة أى ولا
الوصى لمن يحج عنه بل لا بد
من الاستئجار لان هذا عقد
معاوضة لا محض وصية ذكره البلقينى رحمه الله وظاهر ان الجعالة كالاجارة نعم لو قال اذا أحججت له غيرك فلك كذا فاستأجر لم يستحق ما عينه الميت
ولا أجرة للمباشر باذنه على التركة

الخ اه سم وقوله السابق أى فى شرح فالاصح انه يصح بيعه للموصى له دون غيره (قوله اعطيه اليوم الاول) أى مثلا اه سم (قوله وبطلت الوصية فيما بعده) هلا صحت فيما يكمل به الثلث بعده اه سم أقول هذا هو الاقرب فليراجع (قوله وتصح الوصية بحج) الى قول المتن ويحج من الميقات فى النهاية (قوله أوهما) الاولى بهما (قوله فيه) اى تطوع النسك (قوله ويحسب) أى النسك الموصى به (قوله أما الفرض) أى الوصية بالنسك الفرض (قوله ان كان) اى الغير وقوله من الميقات أى ميقات الميت بل وميقات من ينوب عنه (قوله هذا) أى كون الحج مما قيده به (قوله ثلثه) اى أو ما يخص الحج منه وقوله بالحج أى باجرته وقوله نعم الخ استدراك على قوله فمن حيث يفى الشامل لما بعد الميقات أيضا (قوله ولم يف) الى قوله ويحج عنه من الميقات فى المغنى (قوله بما يمكن الحج به) الاخصر الاوضح بالحج (قوله بطلت الوصية الخ) محله فى النفل أما الفرض فانه يكمل من رأس المال تأمل سلطان ومثله مر اه بجيرمى (قوله وعاد للورثة قطعا لان الحج الخ) فيه وقفة لان الاحرام من الميقات ليس من الحج اذ غايته انه واجب فيه فلا يأتى هذا التعليل ثم رأيت شيخنا مر رجع عنه ومشى على الصحة خلافا لحج فقوله من الميقات ليس بقيد والصحيح انه يحج عنه ولا تبطل الوصية كما فى سم وقليوبى اه بجيرمى (قوله لان الحج لا يتبعض الخ) عبارة المغنى وفرق بينه وبين ما لو أوصى بالعتق ولم يف ثلثه بجميع ثمن الرقبة حيث يعتق بقدره على وجه بان عتق البعض قربة كالكل والحج لا يتبعض اه (قوله فمن الميقات يحج عنه) هذا اذا قال أحجوا عنى من ثلثى فان قال أحجوا عنى بثلثى فعل ما يمكن به ذلك من حجتين فأكثر فان فضل ما لا يمكن ان يحج كان للوارث مغنى ونهاية وروض (قول المتن وحجة الاسلام الخ) وكذا كل واجب باصل الشرع كالعمرة والزكاة والكفارة سواء أوصى فى الصحة أم فى المرض اه مغنى (قوله أى فى الصحة) يرجع للنذر اه سم (قوله والا) أى بان وقع النذر فى المرض (قوله فان قيد الخ) قد يغنى عنه ما مر آنفا (قوله ووفى به) أى بالتفاوت بين أجرى حجة من الميقات وحجة من الابعد الذى قيد به فيما يظهر وان أوهمت عبارته خلافه هذا و يظهر أيضا أن يأتى هنا نظير ما مر آنفا من أنه حيث لم يف الثلث بما عينه فيحج عنه من حيث يفى اه سيد عمر (قوله لم يكف) أى فى استحقاق من يحج بالشىء المعين اه كردى (قوله لان هذا عقد معاوضة الخ) قضية هذا التعليل ان الامر كذلك وان لم يعين ما يحج به ولا كانت الحجة حجة الاسلام فليراجع سم على حج أقول كلتا القضيتين معتبرة فيما يظهر فانهما من مفهوم الاولى كما هو واضح سيد عمر ع ش (قوله لان هذا الخ) انظر مرجع الاشارة فان كان هو ما صدر من الموصى فلا خفاء فى عدم صحته اذ لم يقع منه ذلك وان كان هو ما يفعله الوصى أو الوارث كان من تعليل الشىء بنفسه اه اه رشيدى أى فكان ينبغى حذف عقد وقد يجاب بان الوصية نفسها يسمونها عقدا كما مر فى الشارح غير مرة (قوله نعم الخ) استدراك على قوله وظاهر ان الجعالة الخ اه سم (قوله لو قال) أى الوارث اه ع ش أى أو الوصى أو غيرهما (قوله لم يستحق) أى المخاطب الواسطة بين الوارث والمباشر اه ع ش (قوله ما عينه الميت) أى بل

يرتفع الاسم فان الوصية تبقى فى العرصة وتبطل فى النقض على الصحيح فيهما فيقوى عدم العود كما كان ثم رأيت عن أبى الفرج البزاز فى تعليقه التصريح بما أبديته فقال وساق كلامه وأقول لعل هذا كله ممنوع لان الكلام فيما بعد الموت كما هو الظاهر وانما يتجه ما قاله اذا وقع ذلك قبل الموت فليتأمل (قوله من ريع ملكه) هل للوارث حينئذ بيع ذلك الملك وعليه فهل تبقى الوصية ثم رأيت قوله السابق ولو أوصى أن يدفع من غلة أرضه كل سنة كذا لمسجد كذا مثلا وخرجت من الثلث الخ (قوله أعطيه اليوم الاول) أى مثلا (قوله وبطلت الوصية فيما بعده) هلا صحت الوصية فيما يكمل به الثلث بعده (قوله أى فى الصحة) يرجع للنذر (قوله لان هذا عقد معاوضة الخ) قضية هذا التعليل ان الامر كذلك وان لم يعين ما يحج به ولا كانت الحجة حجة الاسلام فليراجع (قوله نعم لو قال الخ) استدراك على قوله وظاهر ان الجعالة كالاجارة (قوله

كالو حج عن غيره بغير عقد بل على مستأجره (فان أوصى بها من رأس المال أو) من (الثلث عمل به) أى بقوله ويكون فى الاول للتأكيد وفى الثانى لقصد الرفق بورثته اذا كان هناك وصايا أخر لان حجة الاسلام تزاحمها حينئذ فان وفى بما خصها والا كملت من رأس المال فان لم يكن وصايا فلا فائدة فى نصه على الثلث قال الجلال البلقينى (٧٠) رحمه الله ولو ضاف الوصية الزائدة على أجرة المثل الى رأس المال كاحجوا عنى من رأس مالى بخمسمائة والاجرة من الميقات مائتان فهما من رأس المال والثلثمائة من الثلث (وان أطلق الوصية بها فمن رأس المال وقيل من الثلث) لانها من رأس المال أصالة فذكرها قرينة على ارادته الثلث ورده انه كما يحتمل ذلك يحتمل انه أراد التأكيد واذا وقع التردد وجب الرجوع للاصل على ان الاحتمال الثانى أرجح لان تقصير الورثة فى أداء حق الميت الغالب عليهم يرجح ارادة التأكيد (ويحج عنه (من الميقات) لانه الواجب فان عين أبعد منه ووسعه أو أقرب منه الثلث فعل والا فمن الميقات ولو قال أحجوا عنى زيدا بكذا لم يجز نقصه عنه حيث خرج من الثلث وان استأجره الوصى بدونه أو وجد من يحج بدونه ومحله كما هو ظاهر ان كان المعين أكثر من أجرة المثل لظهور ارادة الوصية له والتبرع عليه حينئذ والا جاز نقصه عنه ولو كان المعين وارثا فالزيادة على أجرة المثل وصية لوارث ففى الجواهر فى أحجوا عنى زيدا بألف يصرف اليه الالف وان زادت على أجرة المثل حيث وسعها الثلث ان كان أجنبيا والا توقف الزائد على أجرة المثل على الاجازة ولو حج غير المعين أو استأجر الوصى المعين بمال نفسه أو بغير جنس يحج يحج الموصى به أو صفته مرجع القدر الذى عينه الموصى لورثته وعليه فى الثانية باقساطها أجرة الاجير من ماله ولو عين قدرا فقط فوجد من رضى بأقل منه قال ابن عبد السلام جاز احجاجه والباقى للورثة وقال الاذرعى الصحيح وجوب صرف الجميع له ويتعين الجمع بما ذكرته أولا

(قوله كالو حج عن غيره بغير عقد) أى لو أذن الغير وذكر عوضا اه سم (قوله ويكون) أى ما عينه الجاعل (قوله كالو حج عن غيره بغير عقد) أى لو أذن الغير وذكر عوضا (قوله ويكون) أى قوله المذكور (قوله وصايا أخر) الاولى الافراد (قوله لان حجة الاسلام تزاحمها الخ) راجع المغنى أو البجيرمى ان رمت صورة المزاحمة المتوقفة على الجبر والمقابلة (قوله ما خصها) فيه حذف المفعول مع حذف الجار والايصال والاصل خصها بها (قول المتن وان أطلق الوصية بها) أى بحجة الاسلام بان لم يقيدها برأس مال ولا ثلث فمن رأس المال كما لو لم يوص وتحمل الوصية بها على التأكيد أو التذكار بها اه مغنى (قوله ورده) أى تعليل القائل (قوله الغالب) أى التقصير (قول المتن ويحج من الميقات) مفرع على القولين اه مغنى (قوله أو أقرب منه) عطف على الهاء فى وسعه وقوله الثلث فاعل وسعه اه سم (قوله أو أقرب من الثلث) أى أو وسع الثلث أقرب من الابعد الى مكة وأبعد من الميقات اه كردى (قوله والا فمن الميقات) ظاهره أنه لو وسع الثلث الابعد او الاقرب منه الى الميقات فقط حج من الميقات وفيه وقفة فهلا صرف من الثلث على ما قبل الميقات ثم من رأس المال على الباقى فيكون الحج مما قبله اه سم أقول ويؤيده قول المغنى فان أوصى ان يحج عنه من دويرة أهله امتثل نعم ان أوصى بذلك من الثلث وعجز عنه فمن حيث أمكن اه (قوله ولو قال أحجوا عنى) الى قوله ومحله فى المغنى والى قوله وأما بحث بعضهم فى النهاية الا قوله ثم رأيت فى الجواهر الى ولو عين الاجير (قوله وان استأجره الوصى بدونه) أى بدون ما عينه الموصى ويدفع له جميع الموصى به كما لو أوصى بشئ لانسان من غير سبب اه ع ش وقضيته أنه لا فرق بين كون الاجارة صحيحة وكونها فاسدة فليراجع (قوله وان استأجره الوصى الخ) ان اريد ان هذا الاستئجار صحيح ويجب دفع الزائد اليه أيضا فينبغى الاحتياج الى القبول لانه وصية اه سم وقد يقال يغتفر فى التابع ما لا يغتفر فى المتبوع نظير ما مر من عدم اشتراط القبض فى المحاباة بالبيع على أن قبول الاجارة متضمن لقبول الوصية (قوله ومحله) أى عدم جواز النقص (قوله ففى الجواهر) أى للقمولى وهذا استدلال على ما قاله اه ع ش (قوله أجنبيا) يعنى غير وارث (قوله وعليه) أى الوصى وقوله وفى الثانية هى قوله استأجر الخ (قوله أجرة الاجير الخ) ظاهره وان قلت عما عينه الموصى وفيه وقفة بل مخالفة لقوله السابق لم يجز نقصه الخ وقوله الآتى ويمكن الجمع الخ الا أن يحمل ما هنا على ما اذا لم يرد المعين على أجرة المثل وسكت عن التقييد بذلك اكتفاء بما تقدم وما يأتى ثم الظاهر ان المراد بأجرة الاجير الخ ما عينه فى القسم الاول وأجرة المثل فى الاخير بن ع ش وكردى (قوله فقط) أى دون من

لو حج عن غيره بغير عقد) انظر لو أذن الغير وذكر عوضا (قوله لان الواجب) قال فى شرح الروض ولهذا لو مات وعليه كفارة يمين لا يجوز ان يخرج من ماله الا أقل الخصال انتهى (قوله أو أقرب منه) عطف على الهاء فى وسعه وقوله والثلث فاعل وسعه (قوله والا فمن الميقات) ظاهره أنه لو وسع الثلث الابعد أو الاقرب منه الى الميقات فقط حج من الميقات وفيه وقفة فهلا صرف من الثلث على ما قبل الميقات ثم من رأس المال على الباقى فيكون الحج مما قبل (قوله وان استأجره الوصى بدونه الخ) ان أريد أن هذا الاستئجار صحيح ويجب دفع الزائد اليه أيضا فينبغى الاحتياج للقبول لانه وصية وهل يجرى فيما يستحقه زيد هنا اذا المعين أكثر من أجرة المثل التفصيل المشار اليه فيما يأتى عن العباب من قوله فى الفرع ينبغى الحاقه الخ أو يفرق فيه نظر فان كان هذا مصورا بالايصاء بحج معين تعين الجريان وعبارة العباب ولو قال أحجوا عنى بمائة من يراه زيد فعين زيد رجلا فامتنع فهل له تعيين آخر وجهان فمن قال لوكيله ادفع هذا الى من رأيته أولا فرأى رجلا فأبى قبضه ففى جواز دفعه لمن رآه ثانيا وجهان (فرع) لو أوصى أن يحج عنه بألف فاستأجر الوصى بخمسمائة وجهل الاجير الحال ثم علم فهل له طلب الباقى ينبغى الحاقه بما لو أوصى بشراء عبد زيد بألف واعتاقه فاشتراه

بان يحمل الاول على ما اذا كان المعين قدر أجرة المثل عادة والثانى على ما اذا زاد عنها ثم رأيت فى الجواهر فيما لو عين قدرا فقط زائدا على أجرة المثل قيل يحج بأجرة المثل فقط وقيل يحج بالمعين كله ان وسعه الثلث وبه يشعر نصه فى الام وأجاب به الماوردى واختاره ابن الصلاح اه ولو عين الاجير فقط أحج عنه بأجرة المثل فاقل ان رضى ذلك المعين على الاوجه أو شخصا لا سنة فاراد التأخير الى قابل ففيه تردد وبحث الاذرعى انه ان مات عاصيا لتأخيره منها أو ناحتى مات أنيب غيره رفعا لعصيان الميت ولوجوب الفورية فى الانابة عنه والا أخرت الى اليأس من حجه لانها كالتطوع ولو امتنع أصلا وقد عين له قدرا أولا أحج غيره بأقل ما يوجد ولو فى التطوع وفيما اذا عين قدرا (٧١) ان خرج من الثلث فواضح والا فقدر أقل ما يوجد من أجرة مثل حجه من الميقات من رأس المال والزائد من الثلث *(فرع)* حيث استأجر وصى أو وارث أو أجنبى من يحج عن الميت امتنعت الاقالة لان العقد وقع للميت فلم يملك أحد ابطاله وجاء غير واحد على ما لا مصلحة فى اقالته والا كان عجز الاجير أو خيف حبسه أو فلسه أو قلة ديانته جازت قال الزبيلى ويقبل قول الاجير الان رؤى يوم عرفة بالبصرة مثلا حججت أو اعتمرت بلا يمين وأما بحث بعضهم انه لا بد من يمينه والا صدق مستأجره بيمينه أخذا مما مر فى قول الوكيل أتيت بالتصرف المأذون فيه وانكر الموكل فيرد بان العبادات يتسامح فيها ألا ترى الى ما مر أن الزكاة ليس فيها يمين واجبة وان اتهم ودلت القرينة على كذبه ووارث الاجير مثله وفى ان حججت عنى فلك كذا لا يقبل الا ببينة والا حلف القائل انه ما يعلمه حج عنه وفارقت الجعالة الاجارة بانه هنا استحق الاجرة بالعقد اللازم والاداء مفوض الى أمانته وثم لا يستحق الا بالاتيان بالعمل والاصل عدمه فلم يقبل قوله فيه الا ببينة (وللاجنبى ان يحج عن الميت) الحج الواجب كحجة الاسلام فضلا عن الوارث الذى بأصله ومن ثم اختص الخلاف بالاجنبى الشامل هنا القريب غير وارث (بغير اذنه) يعنى الوارث (فى الاصح) كقضاء دينه بخلاف حج التطوع لا يجوز عنه من وارث أو أجنبى الا بايصائه وانما جعلت الضمير للوارث على خلاف السياق لان محل الخلاف حيث لم يأذن الوارث وان لم يستطعها الميت فى حياته على المعتمد لانها لا تقع عنه الا واجبة فالحقت بالواجب والاصح قطعا وان لم يوص الميت ويصح بقاء السياق بحاله من عوده للميت ولا يرد عليه ما ذكر من القطع لان اذن وارثه والوصى أو الحاكم فى نحو القاصر قائم مقام اذنه ويجوز كون أجير التطوع لا الفرض ولو نذرا

يحج عنه اه ع ش (قوله بان يحمل الاول) أى قول ابن عبد السلام (قوله قدر أجرة المثل) أى أو أقل المعلوم بالاولى (قوله والثانى) أى قول الاذرعى (قوله فقط) أى دون قدر الاجرة (قوله أو شخصا لا سنة) الى قوله كالتطوع زاد المغنى عقبه قال أى الاذرعى وفيه احتمال لما فى التأخير من الغرر انتهى وهذا أظهر اه فتبين أن ميل المغنى الى الفورية مطلقا اه سيد عمر (قوله أو شخصا الخ) اى عين قدرا اولا (قوله فاراد) أى ذلك الشخص وقوله انه ان مات أى الموصى اه ع ش (قوله لعصيان الميت) أى دوامه (قوله والا) أى بان لم يكن استقر الحج عليه فى حياته اه مغنى (قوله أخرت) اى الانابة (قوله ولو امتنع) الى الفرع فى المغنى (قوله وقد عين له قدرا أولا) الاولى اسقاط اولا كما فى النهاية أو وقد (قوله وفيما عين قدرا) أى عين شخصا اولا (قوله حيث استأجر الخ) اى اجارة صحيحة (قوله من يحج عن الميت) فرضا او تطوعا (قوله وجاء غير واحد الخ) معتمد اه ع ش (قوله الا ان رؤى الخ) اى وان كان وليا لانه لا عبرة بخوارق العادات اه ع ش (قوله مثلا) راجع لكل من قوله يوم عرفة وقوله بالبصرة (قوله حججت الخ) مقول الاجير (قوله وان اتهم) اى ما لك النصاب فى قوله أديتها (قوله ووارث الاجير مثله) أى فيصدق بلا يمين (قوله لا يقبل) اى قوله حججت أو اعتمرت الا ببينة اى على انه كان حاضرا فى تلك المواقف فى السنة المعينة لا على انه حج عنه لان ذلك لا يعلم الا منه اه فتح القدير (قوله حلف القائل) أى الجاعل (قوله وفارقت الجعالة الخ) يؤخذ من هذا الفرق ان الاجارة الفاسدة كالجعالة اه سم (قوله بانه هنا) اى فى الاجارة وقوله وثم أى فى الجعالة (قوله فيه) أى الاتيان (قول المتن وللاجنبى) اى بجوزله اه ع ش (قوله فضلا عن الوارث) الى قول المتن وينفع الميت فى النهاية (قوله ومن ثم اختص الخلاف الخ) عبارة المغنى وقوله للاجنبى قد يفهم ان للقريب أن يحج عنه جزما وان لم يكن وارثا ويؤيده ما سبق فى الصوم عنه لكن قيدا فى الشرح والروضة بالوارث وهو المعتمد وفى معنى الوارث الوصى كما قاله الدارمى والسيد اه (قوله الحج الواجب) الى قول المتن وينفع الميت فى المغنى الا قوله ونازع الى وكالحج وقوله والتعلق بالعين الى المتن (قوله كحجة الاسلام) وكذا عمرته وحجة النذر وعمرته اه مغنى قال ع ش وقضية اطلاقه الواجب صحة حج الاجنبى عن الميت التطوع الذى أفسده لانه حيث أفسده وجب القضاء اه (قوله لا يجوز عنه من وارث او أجنبى الخ) قاله العراقيون ونقل المصنف فى المجموع فى كتاب الحج الاتفاق عليه مع حكايته هنا تبعا للرافعى عن السرخسى ان للوارث الاستنابة وان الاجنبى لا يستقل به على الاصح وما ذكره فى كتاب الحج هو المعتمد اه مغنى (قوله فى نحو القاصر) عبارة المغنى حيث لا وارث أو كان الوارث الخاص طفلا ونحوه اه (قوله قائم مقام اذنه) أى فيصور المتن بعدم اذن وارثه أيضا اه سم (قوله ويجوز كون أجير التطوع

الوصى بخمسمائة وأعتقه وجهل البائع الوصية فان ساوى العبد ألفا فالباقى للورثة أو بخمسمائة فللبائع أو بينهما كثمانمائة فله ما زاد على قيمة المثل وهو مائتان وللوارث الزائد على الثمن الناقص عن قيمة المثل وهو ثلثمائة انتهت عبارة العباب (قوله وفارقت الجعالة الخ) قد يؤخذ من هذا الفرق ان الاجارة الفاسدة كالجعالة (قوله قائم مقام اذنه) أى فيصور المتن بعدم اذن وارثه أيضا

وصرح جمع متأخرون بصحة قوله لمدينه ان مت فاعط فلانا ديني الذي عليك أو ففرقه على الفقراء ولا يقبل قوله في ذلك بل لا بد من بينة به

(والكتابة) بالتاء (كناية) فتنعقد بها مع النية ولو من ناطق ولا بد من الاعتراف بها نطقا منه أو من وارثه وان قال هذا خطي وما (٣٦) فيه وصيتي وليس للشاهد التحمل حتى يقرأ عليه الكتاب أو يقول أنا عالم بما فيه واشارة من اعتقل لسانه ينبغي أن يأتي فيها تفصيل الاخرس فان فهمها كل أحد فصريحة والا فكناية ومر أن كتابته لا بد فيها من نية وأنه يكفي في الاعلام بها باشارة أو كتابة ولو قال من ادعى علي شيئا أو أنه أوفى مالي عنده فصدقوه بلا حجة كان وصية على الاوجه فان قال في الثانية صدقوه بيمينه أو بلا بينة لم يكن وصية على الاوجه أيضا لانه لم يسمح له بشيء وانما قنع منه بحجة بدل حجة وهذا مخالف لامر الشارع فليكن لغوا ويكلف البينة * فان قلت لم يكن وصية ان ادعى الوفاء وحلف قلت ليس هذا وضع الوصية ولا قريبا منه فلم يحمل عليها سواء أعين الغرماء أم أجاههم فما أوهمه كلام أبي زرعة من أنه اذا عين الغريم وقدر مدعاه كان وصية بعيد جدا لما قررته أن اشتراطه اليمين اعراض عن الوصية بكل وجه كما هو ظاهر وفي الاشراف لو قال المريض ما يدعيه فلان فصدقوه فمات قال الجرجاني هذا اقرار بمجهول وتعيينه للورثة وسكت عليه الزركشي لما

وغيره وفيه نظر لان قوله يدعيه تبرؤ منه ولان أمره لغيره بتصديقه لا يقتضي أنه هو مصدقه فلو قيل انه وصية أيضا لم يبعد أو ما في جريدتي فقبضته كما كان اقرارا بالنسبة

(قوله وصرح جمع الخ) قد يقال هذا صريح فيه ما تقدم فما نكتة ارادته هنا اه سيد عمر (قوله ولا يقبل قوله) أي المدين وقوله في ذلك أي في ان الدائن قال له ان مت فاعط الخ (قوله بالتاء) الى قوله وهذا خالف في النهاية (قوله من الاعتراف بها) أي النية وقوله او من وارثه قضيته عدم قبوله من ولي الوارث وهو موافق لما قدمناه من انه الاقرب اه ع ش (قوله او من وارثه) اي بعد موته اه مغني (قوله وان قال الخ) غاية لقوله ولا بد الخ وهذه الغاية ظاهرة فيما لو قال هذا خطي اذ لا يلزم من مجرد كتابته نية الوصية اما قوله هذا ما فيه وصيتي فقد يشكل بان ما فيها لا يكون وصية الا اذا نوى الا ان يقال لما كان قوله ما فيه وصيتي محتملا لان يكون المعنى هذا ما كتبت فيه لفظ الوصية لم يغن ذلك عن الاعتراف بالنية نطقا لان الاصل عدمها اه ع ش وقوله ما كتبت فيه الخ الاولى ما أريد أن أوصي به عبارة سم قوله وان قال هذا الخ لا يقال هذا القول صريح في ارادة الوصية لانا نقول لكن لا في ارادتها حين الكتابة اه (قوله وان قال الخ) عبارة المغني ولو كتب أوصيت لفلان بكذا وهو ناطق وأشهد جماعة ان الكتاب خطه وما فيه وصيته ولم يطلعهم على ما فيه لم تنعقد وصيته كما لو قيل له أوصيت لفلان بكذا فأشار أن نعم اه (قوله وما فيه الخ) كذا في المغني بالواو وعبر النهاية باو بدل الواو (قوله للشاهد) أي على الوصية اه ع ش (قوله حتى يقر) اي الموصي عليه أي الشاهد الكتاب اي ويعترف بما فيه اه ع ش (قوله أو يقول أنا عالم بما فيه وقد أوصيت به) ضرب على قوله وقد أوصيت به وأثبته م ر اه سم (قوله والا فكناية) عبارة ع ش أو الفطن فكناية والا فلغو اه (قوله ان كتابته) اي الاخرس اه ع ش (قوله الاعلام بها) أي النية (قوله باشارة أو كتابة) اي ثانية اه ع ش (قوله بلا حجة) راجع لكل من المعطوف والمعطوف عليه (قوله كان وصية الخ) اعتمده المغني أيضا (قوله على الاوجه) اعتمده هنا وفيما بعده م ر اه سم (قوله لم تكن وصية الخ) اي ويكون من رأس المال اه ع ش أي اذا ثبت بالبينة كما يأتي (قوله وانما قنع منه) أي من طالب الدين اه سم (قوله بحجة) وهي اليمين وقوله بدل حجة وهي البينة (قوله وقدر الخ) عطف على الغريم (قوله وفي الاشراف لو قال المريض الخ) أي فرق بين ما يدعيه فلان فصدقوه وبين من ادعى شيئا فصدقوه الا زيادة بلا حجة اه سم وفرق بعضهم بان هذا فيه تعيين المدعى فامكن كونه اقرارا بخلاف ذاك اه سيد عمر أقول قد يأتي فيه ما قدمته عن قول الشارح والا بطل (قوله هذا اقرار بمجهول وتعيينه للورثة) جزم به المغني (قوله ايضا) أي كقوله من ادعى علي شيئا فصدقوه (قوله او ما في جريدتي) عطف على قوله من ادعى علي شيئا الخ وهو الى قوله وبهذا التفصيل في النهاية (قوله بالنسبة

(قوله ولا بد من الاعتراف بها) أي بالنية (قوله وان قال هذا الخ) لا يقال هذا القول صريح في ارادة الوصية لانا نقول لكن لا في ارادتها حين الكتابة (قوله أو يقول أنا عالم بما فيه) وقد أوصيت به ضرب على قوله وقد أوصيت به وأثبته م ر (قوله على الاوجه) اعتمده هنا وفيما بعده م ر (قوله فان قال في الثانية صدقوه بيمينه الخ) في فتاوى السيوطي رجل له مساطير على غرماء من عشرين سنة وأكثر وأقل وأوصى ان من أنكر شيئا مما عليه أو ادعى وفاءه يحلف ويترك فهل يعمل بذلك والحال ان في الورثة أطفالا الجواب نعم يعمل به خصوصا اذا لم تكن بينة تشهد بما في المساطير فانها لا تقوم بها حجة ولو كان صاحبها في حياته فاذا أجاب المديون انه لا شئ عليه مما في المسطور قبل ذلك منه وحلف وبرئ وأقل أمور ذلك اذا شهدت بما في المسطور بينة مقبولة أن يجعل وصية تحسب من الثلث وأما اذا لم تشهد به بينة فتسقط من رأس المال لعدم ثبوته اهـ وما ذكره فيما اذا شهدت بينة بما في المسطور من انه وصية مع ان الغرض انه شرط تحليفه يخالفه قول الشارح فان قال في الثانية صدقوه بيمينه أو بلا بينة لم تكن وصية على الاوجه أيضا الخ الا أن يفرق بالتصريح بالوصية هنا كما يدل قول السؤال وأوصى ان من أنكر شيئا الخ وفيه نظر لان هذا لا يقتضي الوصية للمديون بل هو وصية بمعاملته بهذه المعاملة (قوله وفي الاشراف لو قال المريض ما يدعيه فلان الخ) أي فرق بين ما يدعيه فلان فصدقوه وبين

لما علم أنه فيها وقته (وان أوصى لغير معين) يعني لغير محصور (كالفقراء لزمت بالموت بلا) اشتراط (قبول) لتعذره منهم ومن ثم لو قال لفقراء محل كذا وانحصروا بان سهل عادة عدهم تعين قبولهم ووجبت التسوية بينهم ولو رد غير المحصورين لم ترتد بردهم كما أفهمه قوله لزمت بالموت ودعوى ان عدم حصرهم يستلزم عدم تصور ردهم ترد بان المراد بعدم الحصر كثرتهم بحيث يشق عادة استيعابهم فاستيعابهم ممكن ويلزم منه تصور ردهم وحينئذ فالمراد بتعذر قبولهم تعذره غالبا أو باعتبار ما من شأنه يجوز الاقتصار على ثلاثة من غير المحصورين ولا تجب التسوية بينهم (أو) وصى (لمعين) محصور لا كالعلوية لانهم كالفقراء (اشترط القبول) منه ان تأهل (٣٧) وان كان الملك لغيره كما مر في الوصية للقن والا فمن وليه أو سيده أو ناظر المسجد على الاوجه بخلاف نحو الخيل المسبلة بالثغور لا تحتاج القبول لانها تشبه الجهة العامة ولو كانت الوصية للمعين بالعتق كاعتقوا هذا بعد موتي سواء أقال عني أم لا لم يشترط قبوله لان فيه حقا مؤكدا لله فكان كالجهة العامة وكذا المدبر بخلاف أوصيت له برقبته لاقتضاء هذه الصيغة القبول وبهذا التفصيل فيه لنا ظر الى أن الاول تحرير والثاني تمليك فارق ما مر في المسجد لانه تمليك لا غير فناسبه القبول مطلقا (ولا يصح قبول ولا رد في حياة الموصي) ولا مع موته اذ لا حق له الا بعد الموت فلمن رد حينئذ القبول بعد الموت وعكسه بخلافهما بعد الموت نعم القبول بعد الرد لا يفيد وكذا الرد بعد القبول قبل القبض أو بعده على المعتمد ومن صريح الرد رددتها أو لا أقبلها أو أبطلتها أو ألغيتها ومن كنايته نحو لا حاجة لي بها وأنا غني عنها وهذه لا تليق بي فيما يظهر

قال الزركشي وظاهر كلامهم أن المراد القبول اللفظي ويشبه الاكتفاء بالفعل وهو الاخذ كالهدية اه ووافقه القمولي فقال في الرهن يكفي التصرف بالرهن ونحوه وكلاهما ضعيف والفرق بين هذا والهدية ونحو الوكيل واضح اذ النقل للاكرام الذي استلزمته الهدية عادة يقتضي عدم الاحتياج للفظ في القبول ولا كذلك هنا ونحو الوكالة لا يقتضي تمليك شئ ولا يشبه ما هنا وانما يشبه الهبة وهي لا بد فيها من القبول لفظا (ولا يشترط بعد موته الفور) في القبول لانه انما يشترط في عقد ناجز يتصل قبوله بايجابه نعم يلزم الولي القبول أو الرد فورا بحسب المصلحة

(قوله لما علم الخ) اما ما جهل حاله أو علم انه حدث بعده فلا يكون اقرارا به اه ع ش (قوله وقته) أي الاقرار (قول المتن وان أوصى) مستأنف اه ع ش (قوله ووجبت التسوية الخ) اي واستيعابهم مغني وع ش (قوله ويلزم منه) اي من امكان استيعابهم (قوله من غير المحصورين) منه ما وقع السؤال عنه في الوصية لمجاوري الجامع الازهر فلا تجب التسوية بينهم على الاقرب لانه يشق عادة استيعابهم ويحتمل وجوب التسوية لانحصارهم لسهولة عدهم لان أسماءهم مكتوبة مضبوطة اه ع ش (قوله ان تأهل) الى قوله وبهذا التفصيل في المغني (قوله وان كان الخ) غاية اه ع ش (قوله والا) اي وان لم يتأهل فمن وليه أو سيده فيه تصريح بصحة قبول السيد فيما اذا أوصى لعبد الغير المتأهل وفيه تردد للزركشي اه سم (قوله لم يشترط قبوله) اي ومع ذلك لا يعتق الا بالاعتاق من الوارث أو الوصي فلو امتنع الوارث من اعتاقه أجبر عليه للزومه اه ع ش (قوله بخلاف أوصيت له الخ) قال في العباب فرع لو قال لعبده أوصيت لك برقبتك اشترط قبوله كالوصية ووهبت لك او ملكتك رقبتك اشترط قبوله فورا الا اذا نوى عتقه فيعتق بلا قبول كما لو قال لوصيه أعتقه ففعل فلا يرتد برده انتهى اه سم (قوله وبهذا التفصيل فيه) اي العتق والوصية به وكذا الضمير في قوله الآتي فارق (قوله ان الاول) اي قوله اعتقوا هذا بعد موتي مثلا وقوله والثاني أي قوله أوصيت له برقبته (قوله مطلقا) أي سواء قال أعطوا كذا المسجد كذا بعد موتي أو قال اوصيت كذا المسجد كذا (قول ولا مع موته) الى قوله قال الزركشي في النهاية (قوله حينئذ) اي في الحياة أو مع الموت (قوله ثم القبول الخ) لا موقع للاستدراك (قوله بعد الرد) اي بعد الموت وقوله بعد القبول اي بعد الموت (قوله على المعتمد) وفاقا للنهاية والمغني (قوله وهذه لا تليق بي الخ) أي وان كانت لائقة به في الواقع لان هذا قد يذكر لاظهار التعفف اه ع ش (قوله ان المراد القبول اللفظي) وهو الاوجه نهاية ومغني (قوله ويشبه الاكتفاء بالفعل) ضعيف اه ع ش (قوله وكلاهما) أي قول الزركشي وقول القمولي (قوله بين هذا) اي الوصية (قوله الذي الخ) نعت للاكرام وقوله يقتضي الخ خبر النقل (قوله ونحو الوكالة لا يقتضي) مبتدأ وخبر (قوله وانما يشبهه) أي ما هنا الهبة الخ اعتمده النهاية والمغني أيضا (قوله وهي) اي الهبة (قول المتن ولا يشترط بعد موته الخ) وللوارث مطالبة الموصى له المطلق التصرف بالقبول أو الرد فان امتنع حكم عليه بالرد اه مغني (قوله في القبول) الى المتن في النهاية الا قوله وما ألحق به كالهبة (قوله نعم يلزم الولي الخ) ولو أوصى لصبي أو وهب له فلم يقبل الولي فالمعتمد الذي في شرح البهجة

من ادعى شيئا فصدقوه الا زيادة بلا حجة (قوله والا) اي وان لم يتأهل فمن وليه او سيده فيه تصريح بصحة قبول السيد فيما اذا أوصى لعبد الغير المتأهل وفيه تردد للزركشي * (فرع) * قال في العباب فرع لو قال لعبده أوصيت لك برقبتك اشترط قبوله كالوصية او وهبتك لك او ملكتك رقبتك اشترط قبوله فورا الا اذا نوى عتقه فيعتق بلا قبول كما لو قال لوصيه اعتقه ففعل فلا يرتد برده فلو قال قبل اعتاقه فهل يشتري بقيمته مثله كما لو فعل فيه ما اقتضى ضمانه كان قتله أو تبطل الوصية فيه تردد اه وقوله فيه تردد قال في تجريده فقد حكى الماوردي عن المزني انه يشتري بقيمته عبدا يعتق كما لو فعله بقيمة الاضحية المذكورة قال ويحتمل ان تبطل الوصية اه (قوله وانما يشبهه) اي ما هنا (قوله نعم يلزم الولي القبول أو الرد الخ) حاصل ما في شرح البهجة وغيره عن الرافعي وهو

فان امتنع مما اقتضته المصلحة عنادا انعزل أومنا أولا قام القاضي مقامه والاوجه صحة الاقتصار على قبول البعض لان المطابقة بين الايجاب والقبول انما هي فى البيع وما ألحق به كالهبة والوصية ليست كذلك (فان مات الموصى له قبله) أى قبل موت الموصى وكذا لو مات معه (بطلت) الوصية لعدم لزومها وأيلولتها للزوم حينئذ (٣٨) (أو بعده) أى بعد موت الموصى وقبل القبول والرد لم تبطل (ف) قبل) أو يرد (وارثه)

ولو الامام فيمن يرثه بيت المال لانه خليفته ومن ثم لو قبل قضى دين مورثه منه ويؤخذ منه ان وارث الموصى له لو كان وارثا للميت دون مورثه لم يكن وصية للوارث لان العبرة فى كونه وارثا بيوم الموت كما مر فلا نظر للقبول لما تقرر انه مبين لاستقرار ملك الموصى له بالموت ولانه لم يملك هنا من جهة الوصية بل من جهة ارثه للوارث وهما جهتان مختلفتان و يلزم ولى الوارث الاصلح من القبول والرد نظير ما مر آنفا وقد يتخالفان أعنى قبول الموصى له وقبول وارثه فيما اذا أوصى له بولده فانه ان قبله هو ورث منه أو وارثه حجب الموصى به القابل كأخى الاب أم لا كأخى الولد فلا يرث للدور لانه ان حجبه بطل قبوله فيبطل عتق الولد فلا يرث فأدى ارثه لعدمه وان لم يحجبه فكذلك اذ لو ورث لخرج أخوه عن أهلية القبول فى النصف ولا يمكن أن يقبله الولد الموصى به لتوقفه على ارثه المتوقف على عتقه المتوقف على قبوله فتوقف قبوله على قبوله وهو محال واذا اقتصر القبول على النصف بقى نصفه رقيقا ومن بعضه رقيق لا يرث (وهل) جرى على العرف فى استعمال هل فى مقام طلب التصور الذى هو محل الهمزة فى مثل هذا المقام ولذا أتى فى حيزها بالعطف بأم المناسب للهمزة لا لهل فانه انما يعطف فى حيزها بأو وهذا كله ان قلنا بما قاله صاحب المغنى وجرى عليه صاحب التلخيص وشارحوه كلامهم ان الهمزة فى نحو أزيد فى الدار أم عمرو وأزيد فى الدار أم فى المسجد

وغيره ان للصبي اذا بلغ قبول الوصية دون الهبة اه سم بتصرف (قوله انعزل) اى وقام القاضي مقامه كما هو ظاهر و راجع هل للقاضي القبول عند عدم الامتناع وهل اذا كان الولى الاب وامتنع عنادا وكان الجد موجودا كان القائم مقامه الجد دون القاضي لان الولاية له بعد الاب و يتجه نعم وهل قيام القاضي مقامه اذا امتنع منا أولا وان وجد الجد اه سم وقوله هل القاضي الخ الظاهر لا الا ان كان الولى فيما من قبله فيحتمل وقوله وهل اذا كان الولى الاب الخ الظاهر ما اعتمده رحمه الله تعالى وقوله وهل قيام القاضي مقامه الخ الظاهر نعم اذا امتناعه والحالة هذه لا يقتضى انعزاله حتى تنتقل الولاية للجد ولا ولاية للجد على الاب فيتصرف القاضي عنه بالولاية العامة والله أعلم اه سيد عمر (قوله انعزل) وقضية الانعزال بذلك انه كبيرة وقوله والاوجه صحة الاقتصار الخ أى للموصى له وكذا وليه ان اقتضت المصلحة ذلك والا فينبغى انه ان فعل ذلك عنادا انعزل فلا يصح قبوله اومنا أولا صح فيما قبله وقام الحاكم مقامه فى الباقى اه ع ش (قوله والاوجه صحة الاقتصار على قبول البعض الخ) الاوجه كذلك فى الهبة أيضا شرح مر اه سم (قوله كالهبة) خلافا للنهاية عبارته انما هى فى البيع والوصية والهبة ليستا كذلك اه (قوله اى قبل موت الموصى) الى قوله و يؤخذ منه فى النهاية الا قوله او يرد (قوله لانه) أى الوارث (قوله لو قبل) اى الوارث ولو اماما وقوله قضى دين مورثه أى الموصى له وقوله منه أى الموصى به اه ع ش (قوله ويؤخذ منه) اى من قوله لو قبل الخ (قوله للميت) أى الموصى (قوله دون مورثه) أى الوارث يعنى ولم يكن الموصى له وارثا للموصى (قوله فى كونه) أى الموصى له (قوله بيوم الموت) خبر ان يعنى ان الموصى له فى يوم الموت الموصى لا وارثه (قوله لما تقرر) أى فى قول المصنف الآتى أظهرها الثالث فكان الاحسن لما يأتى (قوله بالموت) متعلق بملك الموصى له (قوله ولانه) أى عطف على لان العبرة الخ والضمير للمال الموصى به وقوله لم يملك ببناء المفعول وقوله بل من جهة ارثه الخ أى بل من جهة كون الموصى به مورونا للوارث الموصى له (قوله وقد يتخالفان) الى المتن فى النهاية والمغنى (قوله اذا أوصى له) أى للموصى له (قوله و رث منه) أى عتق الولد و رث من الموصى له (قوله أو وارثه) عطف على الضمير المستتر فى قوله قبله (قوله حجب الخ) اى سواء حجب الخ وقوله القابل مفعول حجب (قوله فلا يرث) اى الولد اه ع ش (قوله فكذلك) أى بطل قبوله (قوله واذا اقتصر الخ) ببناء المفعول وقوله القبول أى قبول الوارث وقوله على النصف أى نصف الولد (قوله جرى) الى التنبيه فى النهاية (قوله جرى) أى المنهاج

المعتمد مر فيما لو أوصى لصبي أو وهب له فلم يقبل الولى ان للصبي اذا بلغ قبول الوصية دون الهبة (قوله فان امتنع الخ) انعزل أى وقام القاضي مقامه كما هو ظاهر و راجع هل للقاضي القبول عند عدم الامتناع وهل اذا كان الولى الاب وامتنع عنادا وكان الجد موجود كان القائم مقامه الجد دون القاضي لان الولاية له بعد الاب و يتجه نعم وهل قيام القاضي مقامه اذا امتنع منا أولا وان وجد الجد (قوله والاوجه صحة الاقتصار على قبول البعض الخ) الاوجه ذلك فى الهبة أيضا شرح مر (قوله و رث) أى الولد منه أى من الموصى له وقوله القابل مفعول حجب وقوله فلا يرث أى الموصى به (قوله جرى) اى المنهاج فى قوله وهل يملك الموصى له بموت الموصى ام بقبوله أم موقوف الخ على العرف فى استعمال هل فى مقام طلب التصور الى آخر كلامه قال فى المغنى فى حرف الباء هل حرف موضوع لطلب التصديق الايجابى دون التصور ودون التصديق السلبى الى ان قال ونحو هل زيد قائم أم عمرو اذا اريد بأم المتصلة أى يمتنع ذلك قال الدماميني السبب فيه ان ام المتصلة لتعيين أحد الامرين وذلك لا يكون الا بعد التصديق بأصل الحكم والتردد فى تعيين شئ من الاجزاء فيجب ان يكون معادلها الهمزة الطالبة للتصور دون هل الطالبة للتصديق لما بين حصول التصديق وطلبه من المنافاة

 السائل متصور لكل من زيد وعمرو وللدار والمسجد قبل جواب سؤاله وبعد الجواب لم يزد له شئ فى تصورها أصلا بل بقى تصورها على ما كان والحاصل بالجواب هو التصديق اى الحكم الذى هو ادراك أن النسبة الى أحدهما بعينه واقعة أولا فهل فى كلامه باقية على وضعها من طلب التصديق الايجابى أو السلبى خلافا لمن وهم فيه وأم فى كلامه منقطعة لا متصلة ولا مانع من وقوعها فى حيز هل تشبيها له بوقوعها فى حيز الهمزة التى بمعناها (يملك الموصى له) المعين الموصى به الذى ليس باعتاق (بموت الموصى أو بقبوله أم) الملك (موقوف) ومعنى الوقف هنا عدم الحكم عليه قبل الموت بشئ (فان قبل بان انه ملك بالموت والا) يقبل بان رد (بان) انه ملك (للوارث) من حين الموت أقوال أظهرها الثالث لتعذر جعله للميت مطلقا وللوارث قبل خروج الوصية وللموصى له والا لما صح رده فتعين الوقف (وعليها) أى الاقوال الثلاثة (تبنى الثمرة وكسب عبد حصلا) لا تلافة فيه لان تعريف ثمرة جنسى فساوى التنكير فى كسب ووقع حينئذ حصلا صفة لهما من غير اشكال فيه (بين الموت والقبول)

فى قوله وهل يملك الموصى له الخ اه سم (قوله لطلب التصور) اى المسند اليه فى المثال الاول والمسند فى المثال الثانى وقوله الى أحدهما أى فى المثال الاول وباحدهما فى المثال الثانى (قوله فهل فى كلامه باقية الخ) قد يمنع هذا التفريع بل يجوز أن تكون للتصور الا ان يريد جواز بقائها على وضعها اه سم (قوله لمن وهم) أى من ابن هشام ومن تبعه وقوله فيه أى فى التصديق السلبى فنفاه فقال ان هل لطلب التصديق الايجابى فقط (قوله وأم فى كلامه الخ) ان أراد فى كلام المصنف فهو فى غاية البعد اذ لا يناسب كلامه الا المتصلة لان المعنى على طلب التعيين لا الاضراب وهو الموافق لقوله أظهرها الثالث اللهم الا أن يكون فى هذه النسخة تقديم وتأخير اه سم أى والاصل متصلة لا منقطعة (قوله تشبيها له) أى لوقوع أم فى حيز هل (قوله الذى ليس باعتاق) سيذكر محترزه بقوله أما لو أوصى باعتاق الخ (قوله المعين) خرج غيره وتقدم اه سم (قول المتن بموت الموصى) أى كالارث والتدبير ولكن انما يستقر بالقبول كما قاله الشيخ أبو حامد والعراقيون أم بقبوله أى الموصى له لانه تمليك كالبيع اه مغنى (قوله عدم الحكم عليه) اى الموصى به (قول المتن انه ملك) بصيغة الماضى وقول الشارح انه ملك بصيغة المصدر (قوله لتعذر) الى التنبيه فى المغنى (قوله لتعذر جعله للميت) اى لانه لا يملك وقوله مطلقا أى قبل خروج الوصية و بعده (قوله وللوارث الخ) عبارة المغنى ولا يمكن جعله للوارث فانه لا يملك ان يتصرف فيه الا بعد الوصية والدين ولا للموصى له والا لما صح رده كالارث فتعين وقفه فلو أوصى له بمن يعتق عليه لم يجب عليه القبول بل له الرد ولا يعتق عليه حتى يقبل الوصية اه (قوله والا) أى وان كان ملكا للموصى له (قوله لا تلافة فيه) ولعل وجهها عند من ادعاها ان الثمرة معرفة وكسب عبد نكرة فجملة حصلا لا يحسن اعرابها حالا منهما للتنكير كسب عبد ولا صفة لهما لتعريف الثمرة والجمل بعد المعارف أحوال و بعد النكرات أوصاف وهى هنا بعد معرفة ونكرة ومراعاة احداهما دون الاخرى تحكم وقد يقال ان عطف النكرة على المعرفة كعكسه مسوغ لمجئ الحال منهما فالتعبير صحيح وان لم يقصد التنكير فى الثمرة اه ع ش (قوله وعلى الاول) أى ملك الموصى له بالموت وقوله له اى للموصى له (قوله قبل القبول) لا حاجة اليه لانه موضوع المسئلة (قوله هى موقوفة) اى الثمرة والكسب والنفقة والفطرة (قوله واذا رد الخ) عبارة

وتصح مقابلة هل بأم المنقطعة لانها اضراب عن حكم وطلب لحكم آخر فلا تنافيها هل الطالبة للتصديق وهذا كله مبنى على ان هل مقصورة على طلب التصديق وقد أسلفنا فى أوائل الكلام على الالف المفردة أن ابن مالك قال ان هل قد تأتى بمعنى الهمزة فتعادلها أم المتصلة وفى الرضى وربما تجئ هل قبل المتصلة على الشذوذ اه فيصح تخريج كلام المصنف على ما نقله عن ابن مالك (قوله فهل فى كلامه باقية على وضعها) قد يمنع هذا التفريع بل يجوز أن تكون للتصور الا أن يريد جواز بقائها على وضعها (قوله من طلب التصديق الايجابى أو السلبى) قال فى جمع الجوامع هل لطلب التصديق الايجابى لا للتصور ولا للتصديق السلبى قال المحلى فى شرحه التقييد بالايجاب ونفى السلبى على منوال ه أخذا من ابن هشام سهو سرى من ان هل لا تدخل على منفى فهى لطلب التصديق أى الحكم بالثبوت أو الانتفاء كما قاله السكاكى وغيره يقال فى جواب هل قام زيد مثلا نعم أو لا اه فمنشأ السهو التباس مدخولها بالمطلوب بها فتوهم اتحادهما وليس كذلك فانه اذا قيل فى جواب هل قام زيد بلا أو لم يقم فالمستفاد تصديق سلبى وهو المطلوب مع انه لا يصح ان يقال هل لم يقم زيد فقال الشارح خلافا لمن وهم فيه يحتمل أنه متعلق بقوله أو السلبى فيكون اشارة الى السهو الذى ذكره المحلى أى خلافا لمن وهم فى التصديق السلبى فنفاه بسبب الالتباس المذكور (قوله وأم فى كلامه) ان أراد فى كلام المصنف فهو فى غاية البعد اذ لا يناسب كلامه الا المتصلة لان المعنى على طلب التعيين لا الاضراب وهو الموافق لقوله أقوال أظهرها الثالث اللهم الا أن يكون فى هذه تقديم وتأخير (قوله منقطعة لا متصلة) يتأمل فقد يشعر بان الهمزة اذا كانت للتصديق تكون أم منقطعة وهو ممنوع بل يجوز ان تكون متصلة وان كان المطلوب التصديق كما لو أتى بما هو بمعناها مع أم نحو أى الرجلين فى الدار مثلا (قوله المعين) خرج غيره

وكذا بقية الفوائد الحاصلة حينئذ (ونفقته وفطرته) وغيرهما من المؤن فعلى الاول له الاولان وعليه الآخران وعلى الثانى لا ولا قبل القبول بل للوارث وعليه وعلى المعتمد هى موقوفة فان قبل فله الاولان وعليه الآخران والا فلا واذا رد فالزوائد بعد الموت للوارث وليست من التركة فلا

تتعلق بها دين *(تنبيه)* مر في الوقف الفرق بين الواقف والمستحقين في أن المدار فيه على التأبير وعدمه وفيهم على الموجود وعدمه وحينئذ فلو أوصى بنخله فقبل المؤبر عند الموت تركة كما قلنا ثم انه للواقف وغيره للموصى له وان بر قبل الموت أو أن ما وجد عند الموت تركة تابر أولا وما حدث بعده للموصى له كل محتمل والاقرب هنا الثاني ويفرق بينه وبين الواقف بان المملك ثم الصيغة وحدها فاعتبرنا حال الثمرة عندها كالبيع وهنا لا اعتبار بالصيغة لان وقت (٤٠) القبول والمال لم يدخل بها بل بالموت بشرط القبول فاعتبرناه واعتبرنا وجود الثمرة عنده فتكون تركة وبعده فتكون وصية (ويطالب) يصح بناؤه للفاعل فالضمير للعبد وللمفعول فهو لكل من صلحت منه المطالبة كالوارث أو وليه والوصي (الموصى له بالنفقة ان توقف في قبوله ورده) فان لم يقبل ولم يرد خيره الحاكم بينهما فان أبى حكم عليه بالابطال كمتحجر امتنع من الاحياء وقضية المتن جريان ذلك على كل قول واستشكل جريانه على الثاني بان الملك لغيره فكيف تطالب بالنفقة وقد يوجه بان مطالبته بها وسيلة لفصل الامر بالقبول أو الرد فجاز لذلك وبهذا يجاب أيضا عن ترجيح ابن الرفعة على قول الوقف وجوب النفقة عليهما كاثنين عقدا على امرأة وجهل السابق وفرق السبكي بان كلا منهما معترف بوجوب النفقة عليه وليس متمكنا من دفع الآخر بخلافهما هنا وبرده ما مر في خيار البيع انهما يطالبان على القول بالوقف مع فقد نظير ماذكر من الاعتراف فعلم انه ليس هو السبب في مطالبتهما والكلام في المطالبة اما بالنسبة للاستقرار فهي على الموصى له ان قبل والا فعلى الوارث وفي استمرار وصية التملك اما لو أوصى باعتاق قن معين بعد موته فالملك فيه للوارث الى عتقه قطعا كما قاله فالكسب و بدله لو قتل له والنفقة عليه كما اقتضاه كلامهما وصحح في البحر ان الكسب له لانه استحق العتق استحقاقا مستقرا لا يسقط بوجه والاول أوجه ولا نظر للتعليل به لما أوجبنا النفقة عليه ولا يقال هو مقصر بتأخير الاعتاق لانه قد يفرض لغيره كالوصي ومثله مالو أوصى بوقف شئ فتأخر وقفه فعلى الاول هو للوارث وبه أفتى جماعة واعتمده الاذرعي وغيره وعلى الثاني هو للموقوف عليهم وبه افتى بعضهم وكلام الجواهر يميل اليه ورجحه بعض المحققين وبحث

المغني ولو رد فعلى الاول له وعليه ما ذكر وعلى الثاني لا وعلى النفي في الموضعين يتعلق بالوارث اه (قوله بين الواقف الخ) يعني بالنسبة لثمرة الوقف (قوله ان المدار فيه) أي الواقف واستحقاق وقوله فيهم أي المستحقين (قوله وغيره) عطف على المؤبر (قوله بينه) أي ما هنا من الوصية وقوله ثم اي في الوقف وقوله هنا في الوصية (قوله وبعده) أي الموت عطف على عنده (قول المتن ويطالب) اي على كل قول من الثلاثة اه مغني (قوله يصح بناؤه) الى التنبيه في النهاية الا قوله والاول أوجه الى ومثله وقوله وعلى الثاني الى وبحث (قوله فالضمير للعبد الخ) هذا على ما في نسخة الشارح كالنهاية من ان يطالب بالياء وقال المغني انه بالنون أوله بخط المصنف اه (قوله للعبد) أي الرقيق الموصى به ويجوز ارجاع الضمير لكل من صلحت منه المطالبة (قوله فهو لكل الخ) يعني الطلب المفهوم من يطالب اه رشيدي (قوله كالوارث الخ) أي والرقيق الموصى به (قول المتن بالنفقة) أي وسائر المؤن اه مغني (قوله فان لم يقبل) الى قوله وقد يوجه في المغني (قوله بالابطال) أي البطلان اه مغني (قوله جريان ذلك) أي قول المصنف ويطالب الخ اه مغني (قوله على الثاني) هو قول المصنف أم بقوله اه ع ش (قوله لغيره) أي للوارث وقيل للميت اه مغني (قوله وبهذا يجاب أيضا عن ترجيح ابن الرفعة الخ) أي وان كان ضعيفا (قوله عليهما) اي الموصى له والوارث (قوله كلا منهما) أي من العاقدين على امرأة (قوله بخلافهما) أي الموصى له والوارث (قوله برده الخ) خبر قوله وفرق السبكي الخ (قوله انهما) أي البائع والمشتري (قوله بالوقف) أي وقف ملك المبيع في زمن الخيار (قوله أنه ليس هو) أي الاعتراف اه ع ش (قوله حالا) أي في زمن التوقف (قوله والا) أي وان رد اه مغني (قوله وفي وصية التملك) عطف على قوله في المطالبة الخ اه ع ش (قوله فالملك فيه) أي في القن بعد موت الموصي (قوله وصحح في البحر الخ) وهو المعتمد نهاية ومغني وشرح الروض (قوله ان الكسب) أي كسب العبد الحاصل بعد موت الوصي له أي العبد اه ع ش (قوله والاول أوجه) خلافا للنهاية والمغني وشرح الروض كما مر آنفا (قوله للتعليل) أي البحر (قوله عليه) أي الوارث وقوله لا يقال أي في الاستدلال لايجاب النفقة اه كردي (قوله هو مقصر) أي الوارث (قوله ومثله) أي ما لو أوصى باعتاق قن معين الخ (قوله فتأخر وقفه) أي بعد موته وحصل منه ريع اه نهاية (قوله فعلى الاول) أي ما اقتضاه كلامهما (قوله هو) أي الريع للوارث اعتمده النهاية (قوله وعلى الثاني) أي ما في البحر (قوله هو) أي الريع للموقوف عليهم الخ هذا ظاهر ان كان الوقف على جهة عامة فانه لا يحتاج فيها القبول أما اذا كان على معين محصور فكلام الاذرعي أظهر لانه مخير بين القبول والرد ولو أوصى بامته لزوجها فقبل الوصية تبين انفساخ النكاح من وقت الموت وان رد

وتقدم (قوله وصحح في البحر ان الكسب الخ) وهو المعتمد شرح م ر والذي في شرح الروض ما نصه وقضية ذلك ان اكساب العبد الموصى بعتقه قبل عتقه للوارث لكن قال الروياني قيل انها على الخلاف في الموصى له والاصح القطع بانها للعبد لتقرر استحقاقه العتق بخلاف الموصى له فانه مخير وما قاله جزم الجرجاني وجرى عليه المصنف كأصله في كتاب العتق اه فقد نقل ما صححه في البحر عن الروض وأصله في كتاب العتق وبه يعلم ان الشارح أخذ بمقتضى كلام الشيخين هنا وترك ما صرحا به في كتاب العتق فتأمله (قوله فعلى الاول) هو

الزركشي أنه لو أوصى بشراء عقار بثلثه ووقفه على زيد وعمرو ثم على الفقراء فمات أحدهما قبل وقفه لم يبطل في نصف الميت بل ينتقل للفقراء وفارق الوقف على هذين ثم الفقراء فان أحدهما اذا مات انتقل نصيبه للآخر بانه هنا مات بعد الاستحقاق وثم قبله فكأنه لم يوجد ومن ثم لو وقف على زيد وعمرو فبان أحدهما ميتا كان الكل للآخر كما قاله الخفاف وغيره (٤١) *(تنبيه)* الوجه في أوصيت له برقبته انه يسكن لو أوصى باعتاقه لاقتضاء الاولى انه ملكه رقبته كما تقرر بخلاف الثانية كما تقرر وحينئذ فلو كان غير متأهل للقبول في الاولى لسفه أو جنون وقف كسبه وانفاقه الى قبوله نظير ما مر في وصية التملك ولا ينظر لتضرر الورثة لكون افاقة المجنون غير منتظرة لان تعلق حق الوصية به أوجب الاحتياط له وهو لا يحصل الا بالوقف فيستكسبه القاضي وينفق عليه الى تأهله

(فصل) في أحكام لفظية للموصى به وله اذا (أوصى بشاة) وأطلق (تناول لفظه) صغيرة الجثة وكبيرتها سليمة ومعيبة) وكون الاطلاق يقتضي السلامة انما هو في غير ما أنيط ببعض اللفظ كالبيع والكفارة دون الوصية ومن ثم لو قال اشتروا له شاة أو عبدا تعين السليم لان اطلاق الامر بالشراء يقتضيه كما في التوكيل به (ضأنا ومعزا) وان كان عرف الموصى اختصاصها بالضأن لانه عرف خاص وهو لا يعارض اللغة ولا العرف العام وخرج بهما نحو أرنب وظبي ونعام وحمر وحش وبقره وزعم ابن عصفور اطلاقها على هذه كلها ضعيف بل شاذ نعم لو قال شاة من شياهي وليس له الا ظباء أعطى ظبية (وكذا ذكر) وخنثى (في الاصح) لانها اسم جنس كالانسان وتاؤها للوحدة ونوزع فيه بانه في الام نص على انها لا تشمله للعرف قال السبكي وهو أعرف باللغة فلم يخرج عنها الا لعرف مطرد فان صح عرف بخلافه اتبع اه وقد يؤخذ منه الجواب بان الاكثرين لم يخرجوا عما قاله الا لانه ثبت عندهم ان العرف لم يثبت اطراده بخلاف اللغة

استمر النكاح وان أوصى بها لاجنبي والزوج وارث الموصي وقبل الاجنبي الوصية لم ينفسخ النكاح وان رد انفسخ هذا ان خرجت من الثلث فان لم تخرج منه أو أوصى بها الوارث آخر وأجاز الزوج الوصية فيها لم ينفسخ والا انفسخ اه مغني (قوله ووقفه) بالجر عطفا على شراء الخ (قوله في نصف الميت) أي في نصيبه (قوله بل ينتقل الخ) أي نصف الميت اه ع ش (قوله بانه هنا) أي في الوقف على هذين الخ (قوله وثم) أي فيما لو أوصى بشراء عقار الخ (قوله قبله) أي قبل الاستحقاق هل المراد به قبل القبول أو قبل حصول منفعة الوقف اه سم أقول قضية السياق ان المراد قبل وجود الوقف بالكلية (قوله وثم قبله) قضيته أنه لو مات ثم بعد الاستحقاق انتقل نصيبه للفقراء اه سم وقوله للفقراء لعل صوابه للآخر (قوله ومن ثم لو وقف الخ) أنظر ما وجه هذا الاستنتاج مع ان الظاهر ان الذي ينتجه ما مر من الفرق عدم الانتقال في هذا للآخر كالاول اذ هو هنا مات أيضا قبل الاستحقاق بل قبل الوقف بالكلية اه رشيدي (قوله على زيد وعمرو) أي ثم على الفقراء (قوله كما مر) أي في شرح اشتراط القبول (قوله لكون الخ) علة للتضرر وقوله لان الخ علة لنفي النظر وقوله به أي القن الغير المتأهل

(فصل في أحكام لفظية للموصى به وله) (قوله في احكام لفظية) الى قوله ونوزع في النهاية وكذا في المغني الا قوله وان كان الى وخرج وقوله وزعم الى نعم (قوله وأطلق) سيذكر محترزه بقوله ومحل الخلاف الخ (قوله في غير ما أنيط الخ) أي في غير ما قالوا انه يتعلق ببعض اللفظ كالوصية وهذا في الحقيقة كتعليل الشئ بنفسه لانه لم ينبه على أمر معنوي اه ع ش عبارة المغني لامر زائد على مقتضى اللفظ وهنا لا زائد عليه لعدم الدليل عليه اه (قوله كالبيع الخ) مثال للغير اه ع ش (قوله وان كان الخ) غاية (قوله وهو) أي العرف الخاص (قوله ولا العرف الخ) عطف على اللغة وذكره استطرادي (قوله وخرج بهما الخ) وخرج أيضا ما تولد بين الضأن أو المعز وغيره وان كان على صورة أحدهما اه ع ش (قوله نحو أرنب وظبي الخ) فلو أراد الوارث اعطاءه لم يكن له ذلك ولا للموصى له قبوله اه مغني (قوله وظبي الخ) ظاهره وان لم يكن له الا ظباء وعليه فلعل الفرق بينه وبين ما لو قال شاة من شياهي وليس له الا ظباء حيث يعطى واحدة منها ان اضافة الشياه اليه قرينة على ارادة ما يختص به اه ع ش (قوله وبقره) ومثله الاهلي بالاولى اه ع ش (قوله وليس له الا ظباء) شامل لما لو لم يكن له وقت الوصية الاظباء ووقت الموت الاغنم أو ظباء وغنم ولما اذا اقتصر على الصيغة المذكورة ولم يقيد ببعد موتي أو غيره ولما اذا قيدها ببعد موتي والظاهر أخذا من نظائر الآتية أن العبرة بوقت الموت اه ع ش وسيأتي عن السيد عمر ما يوافقه (قوله وتاؤها للوحدة) أي لا للتأنيث كحمام وحمامة ويدل له قولهم لفظ الشاة يذكر ويؤنث ولهذا حملوا الخبر في أربعين شاة على الذكور والاناث نهاية ومغني وقولهما كحمام الخ مثال لما تاؤه للوحدة (قوله ونوزع فيه) أي في قول المصنف وكذا ذكر الخ (قوله بانه الخ) أي الامام الشافعي رضي الله تعالى عنه وكذا الضمير في قوله وهو أعرف الخ وقوله فلم يخرج وقوله عما قاله (قوله على انها) أي لفظة الشاة لا تشمله أي الذكر (قوله عرف بخلافه) أي بالشمول (قوله وقد يؤخذ منه) اي من قول السبكي (قوله بخلاف اللغة) متعلق بالاطراد (قوله بان الاكثرين الخ) أي المشار اليهم بقول المصنف في الاصح

للوارث اعتمده م ر (قوله وثم قبله) أي قبل الاستحقاق هل المراد بما قبله قبل القبول أو قبل حصول منفعة الوقف (قوله وثم قبله) قضيته انه لو مات ثم بعد الاستحقاق انتقل نصيبه للفقراء

(فصل في أحكام لفظية للموصى به وله) (قوله كالبيع) مثال للغير

فما ل الخلاف الى أن العرف العام هنا هل خالف اللغة أولا ومقتضى ترجيح الشيخين كالاكثرين للدخول انه لم يخالفها ويؤيده قول الرافعى وربما أنومك كلامهم توسطا وهو تنزيل النص على مذاهم العرف باستعمال البعير بمعنى الجمل والعمل بقضية اللغة اذا لم يعم قال الزركشى وينبغى مجيئه فى تناول الشاة للذكر اه وهذا كله صريح فيما ذكرته من ان مأخذ الخلاف فى تناول الذكر الخلاف فى العرف العام هل خالف اللغة أولا ويؤيده ما يأتى ان العرف انما يقدم على اللغة فى الدابة فتقديمه عليها حيث اتفق على وجوده لا نزاع فيه يعتد به وتقديمها عليه حيث اختلف فى وجوده هو الاصح ومحل الخلاف حيث لم يأت بمخصص ففى شاة ينزيها يتعين الذكر الصالح لذلك وينزى عليها أو ينتفع بدرها أو نسلها تتعين الانثى الصالحة لذلك وينتفع بصوفها يتعين ضأن وشعرها يتعين معز (لا سخلة) وهى الذكر أو الانثى من ولد الضأن والمعز مالم يبلغ سنة (وعناق) وهى أنثى المعز مالم تبلغ سنة والجدى ذكره وهو مثلها بالاولى وذكرهما فى كلامهم مع دخولهما فى السخلة للايضاح (فى الاصح) لتميز كل باسم خاص فلم يشملهما فى العرف العام لفظ الشاة (ولو قال اعطوه شاة من غنمى) بعد موتى (ولا غنم له) عند الموت (لغت) هذه الوصية وان كان له ظباء لعدم ما تتعلق به والظباء انما تسمى شياه البر لا غنمه وبه فارق ما مر وتوهم شارح أن من شياهى كمن غنمى وليس فى محله أما اذا كانت له عند موته فيعطى واحدة منها فان لم يكن له الا واحدة أعطيها ولو كان له نصف مثلا من واحدة ونصف من أخرى فهل يعطى الجزأين لان مجموعهما شاة واللفظ يجب تصحيحه ما أمكن أولا يعطى ذلك لان الشاة اذا أطلقت لا تتناول الا الكاملة دون الملفقة كل محتمل ويأتى ذلك فيما لو حلف ان لا شاة له وله نصفان وقضية تعليلهم دخول المعيبة بقولهم وكون الاطلاق الى آخره بما يؤيد الاول ثم يحتمل ان محل هذا التردد ما لم يقاسم الوارث الشريك ويحصل بالقسمة كاملة والا أعطيها ويحتمل خلافه لان العبرة فى الوصية بحالة الموت ولم يحصل شاة كاملة عنده (وان قال) أعطوه شاة (من مالى)

قول

(قوله فما ل الخلاف) أى المشار اليه بقول المصنف فى الاصح (قوله هنا) أى فى الشاة (قوله للدخول) أى دخول الذكر فى اسم الشاة (قوله ويؤيده) أى المآل المذكور (قوله والعمل الخ) عطف على تنزيل النص (قوله مجيئه الخ) أى قول الرافعى ونظيره (قوله وهذا كله) اى قول السبكى وقول الزركشى (قوله فى تناول الذكر) من اضافة المصدر الى مفعوله وقوله الخلاف الخ خبران (قوله ويؤيده) اى المأخذ المذكور (قوله لا نزاع الخ) خبر فتقديمه الخ (قوله هو الاصح) خبر وتقديمها عليه الخ (قوله ومحل الخلاف) اى المشار اليه بقول المصنف فى الاصح ثم ذلك الى قوله ولو كان له نصف فى النهاية والمغنى (قوله ينزيها) اى على غنمة اه مغنى وفى ع ش عن المختار وهو بضم الياء وتخفيف الزاى وسكون النون وبتشديدها مع فتح النون يقال انزاه على غنمه ونزاه تنزية اه اى وببناء الفاعل هنا والمفعول فيما يأتى (قوله وينزى وقوله وينتفع بصوفها) الاولى فيهما أو بدل الواو (قوله وشعرها) الاولى او بشعر باو والباء (قول المتن لا سخلة) وينبغى اخذا من قوله السابق نعم لو قال شاة من شياهى الخ ان محل ذلك مالم يقل شاة من غنمى وليس عنده الا السخال والاصح واعطى احدها اه ع ش (قوله مالم يبلغ سنة) ظاهره وان قل ما نقصت به السنة كلحظة اه ع ش (قوله ذكره) اى المعز مالم يبلغ سنة (قوله وهو مثلها) اى والجدى مثل العناق فى عدم الدخول اه ع ش (قوله بالاولى) اى كما يعلم من قول المصنف وكذا ذكر فى الاصح (قوله وذكرهما) اى العناق والجدى اه ع ش (قوله لعدم ما تتعلق الخ) اى الوصية (قوله ما مر) اى قبيل قول المتن لغت ولو اقتصر على اوصيت له بشاة او اعطوه شاة ولا غنم له عند الموت هل تبطل الوصية او يشترى له شاة ويؤخذ من قوله الآتى كما لو لم يقل من مالى ولا من غنمى انها لا تبطل وعبارة الكنز ولو لم يقل من مالى ولا من غنمى لم يتعين غنمه ان كانت انتهت اه سم (قوله فيعطى واحدة منها الخ) كما لو كانت موجودة عند الوصية والموت ولا يجوز ان يعطى واحدة من غير غنمه فى الصورتين وان تراضيا لانه صلح على مجهول مغنى ونهاية قال ع ش قوله واحدة منها اى كاملة ولا يجوز ان يعطى نصفين من شاتين لانه لا يسمى شاة وقوله ولا يجوز ان يعطى واحدة من غير غنمه وينبغى ان يقال مثل ذلك فى الارقاء اه (قوله اعطيها) اى تعينت ان خرجت من الثلث نهاية ومغنى اى والا اعطى ما يخرج منه ولو جزء شاة فيما يظهر اه ع ش (قوله اعطيها) اى فيحمل قوله من غنمى على بيان انها مملوكة له فقط لا لبيان تقييدها بكونها بعض المملوك له بالفعل اه سم (قوله بقولهم) متعلق بالتعليل (قوله ربما يؤيد الاول) ومر آنفا عن ع ش ما يؤيد الثانى (قوله الشريك) اى شريك الموصى (قوله اعطوه شاة) الى

(قوله وتقديمها عليه حيث اختلف فى وجوده هو الاصح) قد يقال كل ذلك لا يسوغ مع مخالفة النص وان لم يسلم له دليله فتأمله (قوله فى المتن لغت) سكت عما لو لم يصرح بقوله من غنمى او غيره بل اقتصر على قوله اوصيت له بشاة او اعطوه شاة ولا غنم له عند الموت هل تبطل الوصية او يشترى له شاة ويؤخذ من قوله الآتى كما لو لم يقل من مالى ولا من غنمى انها لا تبطل وعبارة كنز الاستاذ البكرى ولو لم يقل من مالى ولا من غنمى لم يتعين غنمه ان كانت انتهى (قوله فهل يعطى الجزأين الخ) قوة هذا التردد موافقة لما قاله انه لو كان له شاة كاملة فقط اعطيها وان لم يظهر حينئذ قوله من غنمى وكان وجهه حمل قوله من غنمى على بيان انها مملوكة له فقط لا لبيان تقييدها بكونها بعض المملوك له بالفعل على انه يمكن حمل من على الابتداء وغنمى على جنس الغنم الثابت له فيظهر قوله من غنمى وان لم تكن له الا شاة واحدة ونظيره صدق قولهم

ولا غنم له كما أصله أى عند الموت (اشتريت له شاة) ولو معيبة أو وله غنم أعطى واحدة ولو على غير صفة غنمه كما لو لم يقل من مالى ولا من غنمى (والجمل والناقة) قال أهل اللغة انما يقال جمل وناقة اذا أربعا وما قبل ذلك فقعود وقلوص وبكر اه وحينئذ فهل تعتبر هذه الاسماء ولا يتناول أحدها الآخر عملا باللغة أو ما عدا الفصيل الذكر يشمله الجمل والانثى تشملها الناقة للنظر فيه مجال والذى يتجه أخذا مما مر وسأذكره انه ان عرف عرف عام بخلاف اللغة عمل به والا فبها واقتضاء كلام غير واحد من الشراح وغيرهم الثانى أعنى ما عدا الفصيل فى اطلاقه نظر ظاهر (يتناولان البخاتى) بتشديد الياء وتخفيفها (والعراب) السليم والصغير وضدهما لصدق الاسم عليهما (لا أحدهما الآخر) فلا يتناول الجمل الناقة وعكسه لاختصاصه بالذكر وهى بالانثى فمن ثم لم تتناول البعير قال الزركشى والظاهر الجزم به (والاصح تناول بعير ناقة) وغيرها من نظائر ما مر فى الشاة لانه اسم جنس ومن ثم سمع حلب بعيره الا الفصيل وهو ولد الناقة اذا فصل عنها (لا) بغلة ذكرا ولا (بقرة ثورا) بالمثلثة ولا عجلة وهى مالم تبلغ سنة للعرف العام وان اتفق أهل اللغة على اطلاقها عليه لانه لم يشتهر عرفا (والثور) أو الكلب أو الحمار أو البغل مصروف (للذكر) فقط

قول المتن والحمل فى النهاية والمغنى (قوله ولا غنم له الخ) قد يقال اسقط هذا القيد من اصله قصد التعميم فقوله اشتريت له شاة اى وجوبا فى حالة وجوازا فى اخرى ويقع فى استعمالهم كثيرا انهم يوجهون قضيته بجهتين باعتبار حالين كما يظهر لك بالتتبع ويحتمل ان يقال اسقطه لدلالة الجزاء عليه اذ المتبادر منه الوجوب ولا يعقل ايجاب الشراء الا حينئذ اه سيد عمر (قوله ولو معيبة) عبارة النهاية والمغنى باى صفة كانت ولو معيبة وان قال اشتروا له شاة تعينت سليمة كما مر لان اطلاق الامر بالشراء يقتضيها كما فى التوكيل بالشراء ويقاس بما ذكر أى فى المتن اعطوه رأسا من رقيقى أو رأسا من مالى أو اشتروا له ذلك ولو قال اعطوه رقيقا واقتصر على ذلك فكما لو قال من مالى فى أنه يتخير بين اعطائه من ارقائه أو غيرهم ويقاس عليه ما لو قال اعطوه شاة ولم يقل من مالى ولا من غنمى اه قال ع ش قوله اعطوه رأسا الخ أى فانه فى هذه يجوز المعيبة اه (قوله ولو معيبة مع قوله السابق ومن ثم لو قال اشتروا له شاة الخ) صريح فى الفرق بين كون الامر بالشراء صريحا وكونه لازما اه سم (قوله أو وله غنم) عطف على ولا غنم له اه سم (قوله كما لو لم يقل من مالى ولا من غنمى) أى فانه يتخير بين الاعطاء من غنمه حيث كان له غنم وبين الشراء من غيرها فان لم يكن له غنم تعين الشراء من ماله اه ع ش (قوله اذا أربعا) أى دخلا فى السنة السادسة اه ع ش عبارة القاموس يقال أربعت الغنم اذا دخلت فى السنة الرابعة وأربعت ذات الحافر فى الخامسة وذات الخف فى السابعة اه (قوله أو ما عدا الفصيل الخ) مبتدأ خبره قوله يشمله الجمل والجملة عطف على جملة تعتبر هذه الاسماء الخ وقوله الذكر نعت ما عدا الفصيل وقوله والانثى الخ عطف على قوله الذكر الخ (قوله مما مر) أى فى شرح وكذا ذكر فى الاصح وقوله وسأذكره أى فى شرح والثور للذكر (قوله أعنى ما عدا الفصيل) أى الى آخره (قوله فى اطلاقه نظر الخ) بقى أنه على النظر لو لم يكن عنده الا ما ذكر فينبغى الثانى وان لم يكن عنده الا الفصلان فلا يبعد الاعطاء منهم اذ غاية الامر أن الاطلاق عليهم مجاز والانحصار فيهم يصلح قرينة عليه اه سم (قول المتن البخاتى) واحدها بختى وبختية وهى جمال طوال الاعناق مغنى وسيد عمر (قوله بتشديد الياء) الى قوله وزعم بعض فى النهاية الا قوله أو البغل وكذا فى المغنى الا تعريف الفصيل والعجلة (قوله السليم الخ) عبارة المغنى والسليم الخ بالواو (قوله لصدق الاسم) أى اسم الجمل والناقة عليهما أى البخاتى والعراب (قول المتن لا أحدهما الآخر) هل ولو لم يوجد الا أحدهما ولو عبر بالآخر وأضافه اليه اه سم (قوله وهى) أى الناقة (قوله فمن ثم لم تتناول البعير) يتأمل فائدته سم ورشيدى عبارة ع ش يتأمل مع ما بعده فان البعير شامل للذكر والانثى فلا معنى لعدم تناول الناقة الخاص بالانثى لمطلق البعير الشامل لها وللذكر الا أن يقال مراده بالبعير الذكر وفيه ما فيه لفهمه من قوله فلا يتناول الخ اه (قوله سمع) أى من العرب حلب بعيره وصرعنى بعيرى اه مغنى (قوله الا الفصيل) استثناء من قوله وغيرها (قوله وهو ولد الناقة اذا فصل عنها) يتأمل الى متى يستمر هذا الاطلاق وما حكم ولدها قبل هذه المرتبة والذى يظهر فى الثانى عدم دخوله بالاولى اه سيد عمر عبارة ع ش قوله اذا فصل عنها أى ولم يبلغ سنة والا سمى ابن مخاض أو بنتها اه (قوله على اطلاقها) أى البقرة عليه أى على الثور ولو قال من بقرى ولم يكن له الا

ثم وصاياه من ثلث الباقى على ما اذا كانت الوصايا بقدر الثلث يجعل من الابتداء كما صرحوا بذلك فليتأمل (قوله ولو معيبة) هذا مع قوله السابق ومن ثم لو قال اشتروا له شاة الخ صريح فى الفرق بين كون الامر بالشراء صريحا وكونه لازما (قوله او وله غنم) عطف على ولا غنم له (قوله ولو على غير صفة غنمه) هذا يدل على انه يجوز انه يشترى له اذا قال من مالى وله غنم (قوله فى اطلاقه نظر ظاهر) بقى انه على النظر لو لم يكن عنده الا ما ذكر فينبغى الثانى وانه لو لم يكن عنده الا الفصلان فلا يبعد الاعطاء منهم اذ غاية الامر ان الاطلاق عليهم مجاز والانحصار فيهم يصلح قرينة عليه (قوله فى المتن لا احدهما الآخر) هل ولو لم يوجد الا احدهما وقد عبر بالآخر وأضافه اليه (قوله فمن ثم الخ) تتأمل فائدته (قوله وان اتفق اهل اللغة على اطلاقها) أى البقرة عليه اى على الثور ولو قال من بقرى ولم يكن له الا الاثوار وكان عارفا باللغة فيتجه الحمل على الاثوار بل

لذلك وزعم بعض اللغويين في نحو الحمار والجمل والبغل انه يطلق عليهما شاذ أو خفي وان بني على ذلك أنه لو حلف لا يركب بغلا أو بغلة حنث في
كل بهما وان بغلته صلى الله عليه وسلم الشهباء المسماة بالدلدل الباقية الى زمن معاوية أنثى كما أجاب به ابن الصلاح أو ذكر كما نقل عن اجماع
أهل الحديث ويدل له قوله صلى الله عليه وسلم اركب دلدل ولم يقل اركبي وان نملة سليمان أنثى أو ذكر و زعم ان تاء قالت تدل على التأنيث رده أبو
حنيفة ونقل انه القائل به ووجه الرد انه تانيث لفظي كحمامة وشاة وفي القاموس الفرس الذكر والانثى وهو فرسة وقضية فرسة ان الفرس في
كلام الموصى للذكر لانهم علو الاختصاص (٤٤) نحو لحمار بالذكر بانه يفرق بينه و بين الانثى بالتاء و يحتمل انه لهما فيتخير الوارث

ويوجه بان نحو حمارة
مشهور فاقتضى حذف
التاء اختصاص محذوفها
بالذكر ولا كذلك الفرس
وهذا أقرب ولا يتناول
البقر جاموسا وعكسه على
ما قاله جمع للعرف أيضا فلا
ينافيه تكميل نصاب احدهما
ولا عدهما في الربا جنسا
واحدا لكن بحث الشيخان
تناولها لها ولا بقر وحش نعم
ان قال من بقري وليس
له الا بقر وحش دخل
كالجواميس على الاول وانما
حنث من حلف لا يأكل لحم
بقر باكله لحم بقر وحشي
لان ما هنا مبني على العرف
وما هناك انما ينبني عليه اذا
لم يضطرب وهو في ذلك
مضطرب كذا ذكره شيخنا
في شرح الروض وهو
عجيب اذ قضيته بل صريحه
تقديم العرف هنا على اللغة
وان اضطرب وهو بعيد
جدا لان معنى اضطرابه
اختلافه باختلاف النواحي
فاي مقدم منها ورعاية
عرف الموصى يلزمه باطلاقه
منافاة لاكثر كلامهم والذي
يتجه في الفرق لذي يعلم مما هنا وثم ان اللغة ثم مقدمة على العرف ان اشتهرت والا فالعرف المطرد فالخاص بعرف الحالف وهي الخ
في البقر مشتهرة بشمولها لبقر الوحش فعمل بها ثم واما هنا فالعرف العام مقدم عليها وان اشتهرت وهو قاض بتخصيص البقر بالاهلي فعمل به
هنا فان انتفى العرف العام فاللغة ما أمكن فالخاص ببلد الموصى فاجتهاد الوصى فالحاكم فيما يظهر فتأمله و يفرق بين البابين بان الامر هنا
منوط بغير الموصى من الورثة والموصى له فنظرنا الى ما يتعارفونه ليكون حجة على أحد الفريقين للفريق الآخر وثم منوط بالحالف فيما بينه
وبين نفسه فامرنا بالنظر الى ما هو الاصل وهو اللغة والحاصل ان التنازع هنا أوجب تقديم العرف العام لانه القاطع له بواسطة انه يغلب على الظن
ان الموصى أراده وعدم التنازع ثم أوجب الرجوع للاصل لانه لم يعارضه شيء ثم بعد العرف العام هنا واللغة ثم ألحقوا بكل ما يناسبه من المراتب

الانوار وكان عارفا باللغة فيتجه الحمل على الانوار بل قد يتجه ذلك أيضا حينئذ وان لم يكن عارفا اه سم (قوله لذلك) أي للعرف اه ع ش (قوله يطلق عليهما) أي الذكر والانثى (قوله وان بني) ببناء المفعول (قوله انه لو حلف لا يركب الخ) انظر البناء في حنثه في بغلة بالذكر مع أنه لم يذكر بغلة في المبني عليه الا أن يقال قوله يشمل ذلك اه سم ويجري نظيره في قول الشارح الآتي وان نملة الخ (قوله في كل) أي من الحلفين بهما أي بالذكر والانثى (قوله وان بغلته الخ) كقوله الآتي وان نملة الخ عطف على قوله انه لو حلف الخ أي وبني على ذلك التردد فيما ذكر يعني لو لم يصح الاطلاق عليهما لتعين اختصاص ما ذكر بالانثى بلا تردد فيه (قوله كما أجاب به ابن الصلاح) أي حين سئل عنه أذكر هو أم انثى اه كردي (قوله وزعم الخ) مبتدأ خبره قوله رده الخ وقوله ان تاء قالت أي في الآية وقوله على التأنيث أي تأنيث نملة سليمان (قوله انه) أي أبا حنيفة القائل به أي بكون نملة سليمان انثى (قوله و يحتمل أنه لهما) لعله أوجه و يوجه بان مرادهم في مسئلة الحمار انه لا يطلق على الانثى الا مع التاء وهذا دليل واضح على تخصيص المجرد بالذكر بخلاف الفرس فانه قد ثبت اطلاقه عليهما وان أطلق على الانثى أيضا فرسة وقول الشارح و يوجه الخ محل تأمل اه سيد عمر (قوله ولا كذلك الفرس) لعل المناسب الفرسة بالتاء (قوله لكن بحث الشيخان الخ) جزم به الروض اه سم وكذا جزم به النهاية والمغني (قوله تناولها لها) أي تناول البقر للجاموس وسكت الشارح كالمغني عن العكس وذكره النهاية عبارته و يتناول البقر جاموسا وعكسه كما بحثاه بدليل تكميل نصاب أحدهما بالآخر وعدهما في الربا جنسا واحدا اه ورده ع ش بما نصه قوله و يتناول البقر جاموسا خلافا لحج وهو الاقرب وقوله وعكسه قد يمنع بان اسم الجاموس لا يتناول العراب المسماة في العرف بالبقر بخلاف تناول البقر للجواميس فان البقر جنس العراب والجواميس على أنه لو نظر لتكميل نصاب أحدهما بالآخر قيل بتناول الضان المعز وعكسه اه (قوله نعم) الى قوله وهو عجيب في النهاية والمغني الا قوله كالجواميس على الاول (قوله على الاول) أي قول الجمع (قوله لان ما هنا) أي في الوصية وقوله وما هناك أي في الايمان (قوله كذا ذكره شيخنا في شرح الروض) اقتصر النهاية والمغني على ما في شرح الروض كما أشرنا اليه آنفا (قوله هنا) أي في الوصية (قوله ان اللغة ثم مقدمة على العرف ان اشتهرت) هذا ربما يخالف ما اشتهر أن الايمان مبنية على العرف اه رشيدي (قوله والا فالعرف الخ) أي وان لم تشتهر اللغة قدم العرف الخ (قوله وهي) أي اللغة (قوله وأما هنا فالعرف العام مقدم الخ) خالفه النهاية عبارته أن ما أجمله الموصى يحمل على اللغة ما أمكن والا فالعرف العام ثم الخاص الخ قال الرشيدي قوله ما أمكن شمل ما اذا خفيت فتقدم على العرف الخاص اذ لا يرجع اليه الا اذا لم تمكن كما علم من قوله والا الخ وهذا يخالف ما مر آنفا اه (قوله و يفرق بين البابين

قد يتجه ذلك ايضا حينئذ وان لم يكن عارفا (قوله وان بني على ذلك الخ) انظر البناء في حنثه في بغلة بالذكر مع انه لم يذكر بغلة في المبني عليه الا ان يقال قوله يشمله (قوله لكن بحث الشيخان الخ) جزم به الروض (قوله كذا ذكره شيخنا في شرح الروض وهو عجيب الخ) اقتصر م ر على ما في شرح الروض (قوله و يفرق بين البابين الخ)

المذكورة (والمذهب حمل الدابة) وهي لغة كل ما يدب على الارض (على فرس و بغل وحمار) اهلي وان لم يمكن ركوبها خلافا لما في التتمة فيعطى أحدها في كل بلد عملا بالعرف العام وزعم خصوصه باهل مصر ممنوع كزعم ان عرفهم يخصها بالفرس كالعراق بخلاف سائر البلاد ويتعين أحدها ان لم يكن له عند الموت غيره أو ان ذكر مخصصه كالكر والفر أو القتال للفرس والحق بها اذا قال ذلك فيل اعتيد القتال عليه وكالحمل للاخيرين وحينئذ لا يعطى الا صالحا له أخذا مما مر فان اعتيد على البراذين أو البقر أو الجمال دخلت على نزاع فيه فيعطى أحدها ولو لم يكن له عند موته واحد من الثلاث

الخ) اذا تأملت هذا الفرق وحاصله الآتي ظهر لك انه كان مقتضاه أن يقدم هنا بعد العرف العام العرف الخاص لا اللغة لانه أقطع للنزاع وأقرب الى ارادته من اللغة بل قد يقال كان مقتضاه تقديم العرف الخاص على العام اه سم أقول قوله اذا الخ في غاية الاتجاه نعم قوله بل قد يقال الخ محل تأمل اذ العام مطرد فهو لا يجامع الخاص اللهم الا ان يدعى أنه مشترك في بلد الخاص بينه و بين العام وقد يقال لا تقديم حينئذ الا بالقرينة اه سيد عمر (قوله المذكورة) أي آنفا (قوله وهي لغة) الى الفرع في النهاية الا قوله على نزاع فيه (قوله يدب الخ) بكسر الدال كما في المختار اه ع ش (قول المتن والمذهب حمل الدابة الخ) ولو أوصى باحسن دوابه وعنده الاجناس الثلاثة فينبغي الحمل على الحمار أو باشرف دوابه فلا يبعد الحمل على الفرس و يحتمل الحمل على الابل لانها أشرف أموال العرب اه سم (قول المتن على فرس و بغل وحمار) ولو ذكرا ومعيبا وصغيرا اه مغني عبارة ع ش قول المتن على فرس أي ذكر وانثى وقوله و بغل ذكر وقوله وحمار ذكر اه والاول هو الظاهر المتعين (قوله أهلي) ولو لم يكن له الا حمر وحشية قال ابن الرفعة فالاشبه الصحة حذرا من الغاء ما انتهى وهو نظير ما مر في الشاة ان لم يكن له الا ظباء اه مغني (قوله وان لم يمكن ركوبها) أي لصغرها مثلا اه ع ش (قوله خلافا لما في التتمة) أي والمغني من اشتراط امكان الركوب (قوله فيعطى أحدها) ويخير الوارث في اعطاء أحدها ان كان عنده الاجناس الثلاثة وأما ان كان عنده جنسان منها فيتخير الوارث بينهما مغني وشرح الروض (قوله فيعطى) الى المتن في المغني الا قوله على نزاع فيه وقوله كما لو وقف الى كما لو قال قوله وزعم خصوصه أي خصوص اطلاق الدابة على فرس و بغل وحمار اه مغني (قوله ويتعين أحدها) أي الفرس والبغل والحمار (قوله ان لم يكن له عند الموت غيره) هذا يدل على أنه لا يشترى له ما ليس موجودا عند الموت ويوافقه قوله الآتي ولو لم يكن له الخ لكن هذا الظاهر ان قال من دوابي اما لو قال من مالي أو لم يقل من مالي ولا من دوابي فينبغي أن يشترى له كما في نظيره من مسائل الشاة المتقدمة وقياس ذلك انه لو قال من مالي أو لم يقل من مالي ولا من دوابي وله أحدها أن يشترى له غيرها منها أي يجوز ذلك فليتأمل اه سم وقوله أحدها أي أو اثنان منها وقوله غيرها منها أي ولو على غير صفتها (قوله عند الموت غيره) أي غير الاحد وكذا ضمير مخصصه (قوله والحق بها) اى الفرس (قوله وكالحمل) عطف على قوله كالكر الخ وقوله للاخيرين اى البغل والحمار (قوله الا صالحا له) اى للمحمل اه ع ش (قوله مما مر) اى قبيل قول المصنف لا سخلة (قوله فان اعتيد) اى الحمل على البراذين الخ اى بان تكرر ذلك واشتهر بينهم بحيث لا ينكر على فاعله اه ع ش (قوله على نزاع فيه) عبارة ع ش قوله أو البقر في جواز اعطاء البقر اذا اعتيد الحمل عليها نظر لان اسم الدابة لا يشملها عرفا ووصف الدابة بالحمل عليها مخصص لا معمم عبارة الروض اذا قال دابة للحمل دخل فيها الجمال والبقران اعتادوا الحمل عليها قال شارحه واما الرافعي فضعفه بانا اذا نزلنا الدابة على الاجناس الثلاثة لا ينتظم حملها على غيرها بقيد أو صفة اه (قوله فيعطى احدها) أي ولو كان المعطى صغيرا كسخل لصدق اسم الدابة عليه اه

اذا تأملت هذا الفرق وحاصله الآتي ظهر لك انه كان مقتضاه ان تقدم هنا بعد العرف العام العرف الخاص لا اللغة لانه اقطع للنزاع واقرب الى ارادته من اللغة بل قد يقال كان مقتضاه تقديم العرف الخاص على العام (قوله في المتن والمذهب حمل الدابة على فرس و بغل وحمار) لو أوصى باخس دوابه وعنده الاجناس الثلاثة فينبغي الحمل على الحمار أو باشرف دوابه فلا يبعد الحمل على الفرس و يحتمل الحمل على الابل لانها أشرف أموال العرب أو باخسها وقد تعدد الاخس فهل يعطى الجميع أو واحدة فيه نظر (قوله ان لم يكن له عند الموت غيره) هذا يدل على أنه لا يشترى له ما ليس موجودا عند الموت و يوافقه قوله الآتي ولو لم يكن له الخ لكن هذا ظاهر ان قال من دوابي أما لو قال من مالي أو لم يقل من مالي ولا من دوابي فينبغي أن يشترى له كما في نظيره من مسائل الشاة المتقدمة وقياس ذلك أنه لو قال من مالي أو لم يقل من مالي ولا من دوابي وله أحدها أن يشترى له غيرها منها أي يجوز ذلك فليتأمل (قوله وان ذكر مخصصه كالكر والفر أو القتال للفرس الخ) قال في الروض وشرحه فان قال أعطوه دابة ليقاتل أو يكر أو يفر عليها خرج من الوصية غير الفرس فتتعين الفرس

بطلت وبحث البلقيني والاذرعي وسبقهما اليه صاحب البيان الصحة ويعطى من غيرها ان كان له نعم أو غيرها لتعين المجاز بتعين الواقع كما لو وقف على أولاده وليس له الا أولاد ولد وكما لو قال من شياهي وليس له الاظباء (و يتناول الرقيق صغيرا وانثى ومعيبا وكافرا وعكوسها) وخنثى لصدق الاسم نعم ان خصصه تخصص نظير ما مر ففي يقاتل معه أو يخدمه في السفر يتعين الذكر وكونه في الاولى سليما من نحو عمى وزمانة ولو غير بالغ وفي الثانية سليما مما يمنع الخدمة عرفا ويحضن ولده تتعين الانثى ويظهر في يتمتع به تعين الانثى السليمة من مثبت خيار النكاح *(فرع)* بحث بعضهم في الوصية بطعام انه يحمل على عرفهم دون عرف الشرع المذكور في الربا والوكالة ويوجه بان هذا لم يشتهر فيه بقصده ويوافقه افتاء جمع يمنيين فيمن أوصى بغنم وحب لمن يقرؤن عليه باجراء ذلك على عادتهم المطردة به في عرف الموصي (وقيل ان أوصى باعتاق عبد) أو أمة تطوعا (وجب المجزئ كفارة) لانه المعروف في الاعتاق ويرد بان المعروف في الوصية عدم التقييد بذلك نعم وكفارة ضبطه بخطه بالنصب وهو اما على نزع الخافض

ع ش (قوله بطلت) هذا واضح ان قال من دوابي والا كاوصيت له بدابة اتجه ان يشترى له سم ورشيدي عبارة ع ش هذا واضح ان كانت الصيغة نحو اعطوه دابة من دوابي اما لو قال اوصيت له بدابة واطلق او قال من مالي فقياس ما مر في اعطوه شاة من مالي ان يشترى له دابة اه ثم ساق عن سم على منهج عن شرح الروض ما يؤيده (قوله وبحث البلقيني الخ) اعتمده النهاية والمغني وشرح الروض (قوله وليس له الا أولاد ولد) المعنى المجازي في صورة الوقف واقع عند الاطلاق فصلح قرينة لارادته بخلاف ما نحن فيه اذ الحكم فيه منوط بالموجود وعدمه عند الموت لا عند الوصية نعم لو فرض انحصار الموجود في المجازي عند الوصية أيضا لاتضح ما ذكر وحينئذ لكن كلامهم على العموم وكذا يقال في مسئلة الشاة أيضا اه سيد عمر (قول المتن ويتناول الرقيق) أي اذا أوصى به أو باعتاقه اه مغني (قوله وخنثى) الى الفرع في المغني الا قوله ولو غير بالغ والى قوله لكن الفرق واضح في النهاية الا قوله وحينئذ يكون بدله الى المتن وقوله أومضمنا وغيره الى هذا كله (قوله لصدق الاسم) أي لصدق اسم الرقيق على الجميع (قوله نظير ما مر) أي في الشاة والدابة (قوله يتعين الذكر الخ) يؤخذ مما مر في الغزل بالاولى وأنه لو اعتيد مقاتلة الاناث أو خدمتهن في السفر لا يكون ما ذكر مخصصا بالذكر اه سيد عمر (قوله وكونه) عطف على الذكر وقوله في الاولى أي يقاتل معه (قوله ولو غير بالغ) خلافا للاذرعي حيث قال يجب أن يكون مكلفا اه وأخره المغني (قوله مما يمنع الخدمة الخ) كالصغر اه ع ش (قوله ويحضن) عطف على قوله يقاتل معه وكان الاولى العطف باو كما في النهاية (قوله تتعين الانثى) أي وان لم تكن ذات لبن وقوله من مثبت خيار النكاح ظاهره أنه يقبل من الوارث المعيبة بغير ما يثبت الخيار كالعمى فليراجع اه ع ش (قوله فرع بحث بعضهم الخ) عبارة النهاية والاوجه حمل الوصية بطعام على عرفهم الخ (قوله على عرفهم) أي فلو اطرد عرفهم بشئ اتبع وان كان خسيسا اه ع ش (قوله بان هذا لم يشتهر الخ) وبفرض اشتهاره فهو عرف خاص وعرف الموصي خاص آخر فهو مقدم أخذا مما مر وان اشتهر عرف الشرع خلافا لما يوهمه كلامه نعم ان أراد بالاشتهار اطراده وعمومه فهو عرف عام حينئذ ثم ما ذكره مشكل باعتبار أن الطعام له معنى لغوي قال في الصحاح الطعام ما يؤكل وربما خص الطعام بالبر وفي حديث أبي سعيد كنا نخرج صدقة الفطر على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم صاعا من طعام أو صاعا من شعير انتهى فما وجه تقديم العرف الخاص حينئذ على اللغة مع ما مر له من أنها مقدمة عليه مما أمكن فتأمل اه سيد عمر (قوله ويوافقه) أي ذلك البحث (قوله باجراء ذلك) أي الموصى به من الغنم والحب وكذا ضمير به (قوله في عرف الموصي) انظر هل يغني عنه قوله عادتهم (قوله تطوعا) عبارة المغني والخلاف في عتق التطوع فلو قال عن كفارة تعين المجزئ فيها أو نذر فسيأتي في بابه ان شاء الله تعالى اه (قوله وكفارة) الى قوله ويفرق في المغني (قوله على نزع الخافض) أي والاصل في كفارة اه ع ش

أو لينتفع بظهرها ونسلها خرج منها البغل لا برذون اعتيد الحمل عليه فلا يخرج أو قال أعطوه دابة لظهرها ودرها تعينت الفرس قال الاذرعي وهذا انما يظهر اذا كان ممن يعتادون شرب ألبان الخيل والا تعين البقرة قلت أو الناقة وقال المتولي وقواه النووي اذا قال أعطوه دابة للعمل عليها دخل فيها الجمال والبقر ان اعتادوا الحمل عليها وأما الرافعي فضعفه بانا اذا أنزلنا الدابة على الاجناس الثلاثة لا ينتظم حملها على غيرها بقيد أو صفة فلو قال أعطوه دابة من دوابي ومعه دابة من جنس من الاجناس الثلاثة تعينت أو دابتان من جنسين منها تخير الوارث بينهما فان لم يكن له شئ منها عند موته بطلت وصيته لان العبرة بيوم الموت لا بيوم الوصية نعم ان كان له شئ من النعم أو نحوها فالقياس كما قاله صاحب البيان الصحة ويعطى منها الصدق اسم الدابة عليها حينئذ كما لو قال أعطوه شاة من شياهي وليس عنده الا ظباء فانه يعطى منها كما مر وكلام المصنف شامل لذلك بخلاف كلام أصله انتهى والفرق بين قوله او لينتفع بظهرها ونسلها خرج منها البغل وقوله او قال اعطوه دابة لظهرها ودرها تعينت الفرس واضح لان المتبادر من التعليل ما يجوز تناوله (قوله بطلت) كذا شرح م ر وهذا واضح ان قال من دوابي والا كاوصيت له بدابة اتجه ان يشترى له (قوله انه يحمل على عرفهم

(قوله

ولو أوصى باحد رقيقه) مبهما (فماتوا أو قتلوا قبل موته) ولو قتلا مضمنا أو اعتقهم أو باعهم مثلا (بطلت) الوصية اذ لا رقيق له عند الموت ويفرق بين هذا وبين ما مر في الحمل واللبن اذا تلفا تلفا مضمنا فان الوصية في بدلهما بان الوصية ثم بمعين شخصي فتناولت بدله وهنا بمبهم وهو لا بدل له فاشترط وجود ما يصدق عليه عند الموت وحينئذ يكون بدله مثله لتيقن شمول الوصية له حينئذ بخلاف التالف قبله فانه لم يتحقق شمولها له (وان بقي واحد تعين) للوصية لصدق الاسم فليس للوارث امساكه ودفع قيمة مقتول اما اذا قتلوا بعد الموت قتلا مضمنا فيصرف الوارث قيمة من شاء منهم أو مضمنا وغيره فله تعيين الغير للوصية هذا كله ان قيد بالموجودين والا أعطى واحدا من الموجودين عند الموت وان تجدد بعد الوصية (أو) أوصى (باعتاق رقاب) بان قال اعتقوا عني بثلثي رقابا أو اشتروا بثلثي رقابا واعتقوهم (فثلاث) من الرقاب يتعين شراؤها ان لم تكن بماله وعتقها عنه لانها أقل مسمى الجمع أي على الاصح الموافق للعرف المشتهر ولا عبرة باعتقاد الموصي أن اقله اثنان كما هو ظاهر ومعنى تعينها عدم جواز

وان كان شاذا أو حال أو تمييز أو مفعول لاجله مراد به التكفير لا به لفساد المعنى

(قوله وان كان شاذا) فيه أنه كيف يسوغ حينئذ للمولد استعماله والقياس عليه اه سيد عمر وقد يجاب بان المصنف اختار القول بانه قياسي وفي الصبان وغيره والراجح أنه سماعي لكنه في كلام المؤلفين كثير ملحق بالقياسي اه (قوله أو حال) لعله حينئذ مؤول بالمكفر به اه سم (قوله أو تمييز) أي من النسبة ومؤول بمكفرا به (قوله أو مفعول لاجله الخ) فيه أن المتبادر أن فاعل التكفير هو المكفر فلم يتحد الفاعل الا أن يبنى على قول من لا يشترط ذلك اه سم وقوله أن المتبادر الخ لعله اشارة الى أنه يمكن على بعد اعتباره من المبني للمفعول مع رعاية الحذف والايصال اه سيد عمر أي والاصل كفارة به أي لان يكون مكفرا به (قوله مرادا به التكفير) أي لا المكفر به الذي هو الظاهر منه وانما أريد بذلك لان المفعول لاجله لا يكون الا مصدرا اه رشيدي (قوله لا به) أي لا مفعول به وقوله لفساد المعنى أي لان الاجزاء حاصل به لا واقع عليه اه ع ش وقال سم يمكن أن يجعل مفعولا به على تضمين المجزئ معنى المحصل اه (قول المتن باحد رقيقه) هو مفرد مضاف لكن المراد به المجموع لا كل فرد فهو بمعنى أحد أرقائه فيكون من باب الكل لا الكلية اه ع ش (قوله وبين ما مر الخ) أي في شرح وتصح بالحمل (قوله تلفا مضمنا) قيده النهاية بقوله بعد الموت اه قال ع ش الظاهر أن هذا التقييد لا بد منه لان ما تلف قبل الموت تلف قبل تعلق حق الموصى له به الا أن يقال لما كان بدل الموصى به قائما مقامه تعلق الحق به ثم رأيت قوله السابق ولو انفصل حمل الآدمي بجناية مضمونة نفذت الوصية فيما ضمن به بخلاف حمل البهيمة لان الواجب فيه ما نقص من قيمة أم اه وهو ظاهر في اعتبار التقييد وعليه فهذا التقييد يمنع الايراد من أصله فانه في مسئلة الرقيق اذا قتلوا بعد الموت لم تبطل الوصية فيكون حكمهم كاللبن والحمل اذا تلف بعد الموت اه (قوله وحينئذ) أي حين وجود ما يصدق عليه المبهم عند الموت يكون بدله مثله فيه أن الكلام في الموجود عند الموت وهو كالموجود قبله من افراد المبهم لا بدل من الموجود قبل الموت ثم رأيت قوله الآتي هذا كله الخ فلا اشكال (قول المتن وان بقي واحد الخ) ومثله لو خرجوا عن ملكه بما مر الا واحدا اه مغني (قوله للوصية) الى قول المتن فان عجز في المغني الا قوله أو مضمنا الى هذا كله وقوله فلا عبرة الى ومعنى تعينها (قوله فليس للوارث امساكه الخ) أي ولو رضي الموصى له بذلك لما قدمه فيما لو قال أعطوه شاة الخ من قوله وليس للوارث أن يعطيه من غيرها وان رضي الا أنه صلح على مجهول اه ع ش (قوله أما اذا قتلوا الخ) عبارة المغني وخرج بقوله قبل موته ما بعده فان كان القتل أو الموت بعد القبول أو قبله وقبل انتقل حقه الى قيمة أحدهم في صورة القتل بخيرة الوارث ولا شئ له في صورة الموت ولزمه أي الوارث تجهيزه في الحالين اه (قوله والا أعطى الخ) عبارة المغني فان أوصى باحد ارقائه فمات الذين في ملكه أو خرجوا عن ملكه وتجدد له غيرهم لم تبطل الوصية على الاصح فاذا بقي واحد من الموجودين لا يتعين بل للوارث أن يعطيه من الحادث اه (قوله يتعين شراؤها) والمشتري لذلك هو الوصي ثم الحاكم اه ع ش (قوله ان لم تكن بماله) هذا القيد لا يناسب قوله اشتروا الخ اه سم اذ ظاهره وجوب شراء الرقاب وان كانت بماله (قوله الاستكثار مع الاسترخاص أولى الخ) معناه ان اعتاق خمس رقاب مثلا قليلة القيمة أفضل من اعتاق أربع مثلا كثيرة القيمة اه مغني (قوله ضمنها الخ) ظاهر في صحة صرفه لثنتين مع تعدديه به اه سم (قوله ولو فضل الخ) أي حيث لم يمكن أن يحصل بالثلث أربع اغير نفيسة والا فلا يجوز تحصيل ثلاث أنفس مع الفضل عنها كما هو الظاهر اه سم أقول ينبغي تقييده أخذا مما يأتي في التنبيه بما اذا قال بثلثي والا فيجوز تحصيل ثلاث أنفس مع الفضل لكن لا يكون الفاضل حينئذ للورثة كما هو ظاهر (قوله عن

الخ) كذا شرح م ر (قوله او حال) لعله حينئذ مؤول بالمكفر به (قوله او مفعول لاجله) فيه ان المتبادر من فاعل التكفير هو المكفر فلم يتحد الفاعل الا ان يبنى على قول من لم يشترط ذلك (قوله لا به) يمكن ان يجعل مفعولا به على تضمين المجزئ معنى المحصل فليتأمل (قوله ان لم تكن بماله) هذا القيد لا يناسب اشتروا (قوله ضمنها الخ) ظاهر في صحة صرفه لثنتين مع تعدديه به (قوله ولو فضل الخ) أي حيث لم يمكن ان

النقص عنها لا منع الزيادة عليها بل هي أفضل فقد قال الشافعي رضي الله عنه الاستكثار مع الاسترخاص أولى من الاستقلال مع الاستغلاء عكس الاضحية ولو صرفه لثنتين مع امكان الثالثة ضمنها باقل ما يجد به رقبة ولو فضل عن

أنفس ثلاث بلا بل رقبة كاملة فهو للورثة نظير ما يأتي (فان عجز ثلثه عنهن فالمذهب انه لا يشترى شقص) مع رقبتين لان ذلك لا يسمى رقابا (بل يشترى) نفيسة أو (نفيستان به) أى الثلث وقضية قوله نفيستان أنه حيث وجدهما تعين شراؤهما وان وجد رقبة أنفس منهما وله وجه لان التعدد أقرب لغرض الموصى حيث أمكن (٤٨) تعين وليست الانفسية غرضا مستقلا حتى ترجح على العدد ويحتمل انه يتخير لان فى كل غرضا (فان فضل) من الموصى به (عن انفس) رقبة أو (رقبتين شئ فللورثة) وتبطل الوصية فيه ولا يشترى شقص وان كان باقيه حرا على الاوجه لانه لا يسمى رقبة *(تنبيه)* تصوير المتن باعتقواعنى بثلثى رقابا هو ما فى الروضة وغيرها وظاهر المتن انه لا يحتاج اليه ولا تخالف لان الثلاث حيث وسعها الثلث واجبة فيهما وأما الزائد ففى الاولى يجب الى استكمال الثلث وفى الثانية لا يجب وقوله فان عجز ثلثه عنهن يأتى فى كل منهما لانه اذا صرح بالثلث وعجز ثلثه عن ثلاث لم يشتر الشقص كما لو لم يصرح به ولو أوصى ان يشترى له عشرة أقفزة حنطة جيدة بمائتى درهم ويتصدق بها وكان ثمنها مائة فاوجه رجوع المائة الزائدة للورثة أى أخذا مما هنا لكن الفرق واضح لان المدار هنا على اسم الرقبة ولم توجد كما تقرر وثم على بر الفقراء وهو مقتض لصرف المائة فى شراء حنطة بهذا السعر والتصدق بها كما هو وجه آخر يظهر ترجيحه وهل المراد الانفس

أنفس ثلاث الخ) يشمل المراد بالنفاسة هل تكون بالنسبة الى حصول كمال دينى أو دنيوى يسهل معه على العتيق الاستقلال وتحصيل المؤن الضرورية كحرفة وفضل قوة وشباب أو ما هو أعم منه حتى يكتفى بمجرد ارتفاع الجنس عرفا وحسن الصورة اه سيدعمر (قوله نظير ما يأتى) قال الولى العراقى و يظهر أنه أولى بان لا يشترى الشقص من مسئلة الكتاب لحصول اسم الجمع هنا ولو أوصى بشراء شقص اشترى فان لم يوجد اما لعدمه أو قلة الباقى بطلت الوصية و ردت للورثة اه مغنى وقوله أو قلة الباقى فيه وقفة فليراجع (قوله مع رقبتين) الاوفق لما يأتى مع رقبة أو رقبتين (قوله لان ذلك الخ) أى مجموع رقبتين وشقص ولو قال رقبة بالافراد لاستغنى عن هذا التكلف (قوله أنه حيث وجدهما الخ) انظر أى محل يجب تحصيلهما منه ويحتمل وجوب التحصيل مما دون مسافة القصر أخذا من نظائره كما لو فقد التمر الواجب فى رد المصراة فى بلد البيع ووجده فيما دون مسافة القصر فانه يجب تحصيله منه اه ع ش (قوله ويحتمل أنه يتخير) ضعيف اه ع ش (قوله أنه لا يحتاج اليه) أى الى قوله بثلثى رشيدى وع ش وسيدعمر (قوله ولا تخالف الخ) بل ذكره فى الروضة مجرد تصوير اه سيدعمر (قوله لان الثلاث الخ) أى حيث وسع الثلث ثلاثا فالثلاث واجبة فيهما أى فى الروضة والمتن أى فى قولهما وأما الزائد ففى الاولى أى فى كلام الروضة يجب وفى الثانية أى فى كلام المتن لا يجب وقوله اذا صرح بالثلث أراد به ما فى الروضة وقوله كما لو لم يصرح به أراد به ما فى المتن اه كردى (قوله واجبة فيهما) أى فى صورتى التقييد بالثلث وعدمه سيدعمر وع ش (قوله وأما الزائد) أى على الثلاث وقال ع ش أى عن الثلث اه (قوله ففى الاولى) أى فيما لو صرح بثلثى (قوله فقوله فان عجز ثلثه عنهن) اى الى آخره (قوله وكان ثمنها مائة) أى فوجدها الوصى بمائة ولم يجد حنطة تساوى المائتين اه نهاية (قوله فاوجه الخ) عبارة النهاية فهل يشترى بها بمائة و يرد الباقى للورثة أو هى وصية لبائع الحنطة أو يشترى بها حنطة ويتصدق بها وجوه أصحها أولها اه قال ع ش قوله فهل يشتر بها بمائة الخ معتمد اه (قوله رجوع المائة الخ) اعتمده مر اه سم (قوله لكن الفرق واضح الخ) قد يضعف الفرق بأنه كما أن عدم وجود مسمى الرقبة مانع من الشقص فالتقييد بالعشرة أقفزة مانع من أخذ الزيادة لعدم الاذن فيها وان قلنا لا مفهوم للعدد اه سم (قوله لان المدار هنا) أى فى مسئلة العتق وقوله ثم أى فى مسئلة الحنطة اه ع ش (قوله اعتبار محل الموصى) اى لا الوصى ولا الورثة وقوله عند تيسر الشراء الخ أى لا عند الموت ولا عند ارادة الشراء اه نهاية قال ع ش قوله اعتبار محل الموصى حتى لو زادت قيمتها بمحل الوصى على قيمتها ببلد الشراء اعتبر بلد الموصى اه (قوله لجمع من شراح الحاوى الخ) وافقهم النهاية والمغنى فقالا والذى صرح به الطاوسى والبارزى أنه انما يشترى ذلك عند العجز عن التكميل وهو كما قاله البلقينى أقرب وان قال بعض المتأخرين ان الاقرب الاول اه (قوله فتتعين) انظر لو تعذرت الكاملة اه سم أقول قضية ما مر آنفا تعين الشقص حينئذ (قوله ما لم يقل الخ) ظرف لقوله

يحصل بالثلث أربع غير نفيسة والا فلا يجوز تحصيل ثلاث أنفس مع الفضل عنها مع امكان تحصيل أربع غير أنفس بلا فضل أو بفضل أقل كما هو الظاهر وقضية ذلك أنه لا يجوز صرفه لاثنين مع امكان الثالثة (قوله رجوع المائة الخ) اعتمده مر (قوله لكن الفرق واضح) قد يضعف الفرق بأنه كما أن عدم وجود مسمى الرقبة مانع من الشقص فالتقييد بالعشرة أقفزة مانع من أخذ الزيادة لعدم الاذن فيها وان قلنا لا مفهوم للعدد (قوله خلافا لجمع من شراح الحاوى الخ) وافقهم مر (قوله فتتعين) انظر لو تعذرت الكاملة (قوله

باعتبار محل الموصى أو الوصى أو الورثة وقت الموت أو ارادة الشراء وهل ينتظر وجود الانفس ولو رجى وعليه فما ضابط الرجاء لم أر فى ذلك شيئا و يظهر اعتبار محل الوصى عند تيسر الشراء من مال الوصية (ولو قال ثلثى للعتق اشترى شقص) أى جاز ذلك وان قدر على الكامل خلافا لجمع من شراح الحاوى وغيرهم لصدق اللفظ به لكن الكامل أولى *(فرع)* قال لغيره أعتق عنى عبدا بمائة دينار فالمتبادر منه على ما قاله بعضهم الرقبة الكاملة فتتعين لان التبعيض يؤدى الى السراية على الآمر ما لم يقل بعد موتى فلا تتعين واذا اشتراها بثمانين فتتعين

وهى تساوى المائة صح وأعتقها عنه وصرف الزائد للعتق لا للوارث ولو أوصى بثلثه وقال يصرف منه كذا فصرف و بقى منه فضلة فالاوجه انها للمساكين لما مر انه لا يشترط فى الوصية بيان المصرف لان غالبها لهم وليس كمن أوصى بعتق رقبة فلم يف ثلثه بأدنى رقبة رد للورثة خلافا لمن زعم انه مثله ويفرق بانه عين هنا جهة مخصوصة وقد تعذرت وفى مسئلتنا لم يعين للفاضل (٤٩) جهة فحمل على الغالب المتبادر ولو زاد فيها لله صرف الفاضل لوجوه القرب (ولو أوصى لحملها) بكذا (فأتت بولدين) حيين معا أو مرتبا و بينهما أقل من ستة أشهر (فلهما) الموصى به بالسوية بينهما الانثى كالذكر وكذا لو أتت بأكثر لانه مفرد مضاف فيعم (أو) أتت (بحى وميت فكله للحى فى الاصح) لان الميت كالمعدوم (ولو قال ان كان حملك ذكرا) أو غلاما فله كذا (أو قال) ان كان حملك (أنثى فله كذا فولدتهما) أى الذكر والانثى (لغت) الوصية لشرطه صفة الذكورة أو الانوثة فى جملة الحمل ولم تحصل ولو ولدت ذكرين فأكثر أو أنثيين فأكثر قسم بينهما أو بينهم أو بينهن بالسوية وفى ان كان حملها ابنا أو بنتا فله كذا لا يستحق الا المنفرد وفارق الذكر والانثى بانهما اسما جنس يقعان على القليل والكثير بخلاف الابن والبنت ووجه قول المصنف ردا على الرافعى انه واضح أن المدار فى الوصايا على المتبادر غالبا وهو من كل ما ذكر فيه فاتضح الفرق (ولو قال ان كان ببطنها ذكر فله كذا فولدتهما) أى الذكر والانثى (استحق الذكر) لان الصيغة ليست حاصرة للحمل فيه (أو ولدت ذكرين فالاصح صحتها) لانه لم يحصر الحمل فى واحد وانما حصر الوصية فيه (و يعطيه الوارث) ان لم يكن وصى والا فهو كما هو ظاهر من كلامهم ولا يعارضه ما قدمته فى تنبيه فى شرح قوله أعطى أحدهما أى الكذب لان ذاك فيما قد يتصور فيه ضرر على الوارث لو فوض الامر للوصى

فتتعين و يحتمل لقوله فالمتبادر الخ (قوله وهى تساوى المائة) قد يقال ما وجه التقييد به اه سيدعمر وقد يقال وجهه أخذا من نظائره عدم الصحة لو لم تساوها لفوت غرض الانفسية (قوله وصرف الزائد للعتق) ظاهره ولو شقصا وان أدى الى السراية على الآمر فليحرر (فرع) لو أوصى باعتاق شقص بعشرة مثلا فهل يجوز شراء الكامل بها فيه نظر ولا يبعد الجواز لانه خير مما ذكره مر اه سم وقوله وان أدى الخ ظاهره ولو قال بعد موتى كما يفيده السياق وفيه توقف اذ الظاهر عدم السراية حينئذ كما يفيده كلام الشارح المتقدم آنفا (قوله يصرف منه كذا) أى يصرف بعضه للعتق مثلا (قوله عين هنا) أى فى مسئلة العتق (قوله ولو زاد فيها) يعنى فى مسئلتنا (قوله حيين معا) الى قول المتن و يعطيه الوارث فى المغنى الا مسئلة الاكثر من اثنين والى قول المتن ولو أوصى لجيرانه فى النهاية الا قوله ولا يعارضه الى المتن (قوله حيين الخ) ذكرين أو أنثيين أو مختلفين اه مغنى (قوله لانه مفرد مضاف الخ) فيه بحث لان هذه الاضافة انما تفيد العموم فى افراد الحمل كما هو ظاهر أى كل حمل لها سواء هذا الحمل وغيره وأما شمول الوصية بجميع ما فى بطنها ولو متعددا فانما جاء من صدق الحمل بجميع ذلك من غير احتياج الى معونة الاضافة كما لا يخفى فكان الاصوب التعليل بذلك والا فما اقتضته الاضافة المذكورة لم يقولوا به فتأمل اه رشيدى (قول المتن لغت) ومثل ذلك ما لو ولدت خنثى لانا لم نتحقق كونه ذكرا ولا أنثى أما لو قال ان كان حملك أحدهما فأتت بخنثى أعطى الاقل لانه لا يخلو عن كونه أحدهما ع ش ومغنى وقوله صفة الذكورة أى فى الصيغة الاولى وقوله أو الانوثة أى فى الصيغة الثانية (قوله لشرطه الخ) عبارة النهاية والمغنى لان حملها كله ليس ذكرا ولا أنثى اه (قوله ولو ولدت ذكرين الخ) أى فى الاولى وقوله أو أنثيين الخ أى فى الثانية اه مغنى (قوله وفى ان كان حملها الخ) أى وفيما لو قال ان كان حملها ابنا فله كذا أو قال ان كان حملها بنتا فله كذا فولدت ابنين أو بنتين فلا شئ لهما والفرق أن الذكر والانثى للجنس فيقع على الواحد والعدد بخلاف الابن والبنت اه مغنى (قوله وفارق الذكر والانثى) أى فيما لو قال ان كان حملك ذكرا أو أنثى فولدت أكثر من ذكر أو أنثى حيث يقسم اه ع ش (قوله بخلاف الابن والبنت) أى فان كلا منهما خاص بالواحد اه ع ش (قوله و وجه قول المصنف) يعنى فى الروضة وقوله ردا على الرافعى أى فى قوله وليس الفرق بواضح والقياس التسوية اه رشيدى عبارة المغنى قال الرافعى وليس هذا الفرق بواضح والقياس التسوية وتبعه السبكى وقال المصنف بل الفرق واضح وهو المختار أو يمكن حمل كلام الرافعى أنه ليس بواضح من جهة اللغة وكلام المصنف أنه واضح من جهة العرف والاوفق وضوح الفرق كما قال شيخنا نظر اه وعبارة سم قوله انه واضح الى أن قال فاتضح الفرق الانصاف أنه لا وضوح فيه وما وجه به مجرد دعوى اه (قوله أنه) أى الفرق واضح مقول قول المصنف وقوله أن المدار الخ خبر قوله و وجه الخ وقوله وهو من كل الخ أى والمتبادر من كل الخ اه رشيدى (قوله ما ذكر) أى استحقاق المتعدد بالتسوية فى الاولى وعدم استحقاقه أصلا فى الثانية (قوله والا فهو الخ) معتمد وقضيته أنه يسلم للوارث عند فقد الوصى وان كان الحاكم موجودا وقياس تقديم الوصى على الوارث تقديم الحاكم عليه أيضا فليراجع اه ع ش أقول سيذكر الشارح فى شرح ولو جعلها الخ وشرح وله التفضيل ما يفيد تقديم الحاكم على الوارث (قوله ولا يعارضه) اى تقديم الوصى على الوارث هنا (قوله

وصرف الزائد للعتق) ظاهره ولو شقصا وان أدى الى السراية على الآمر فليحرر (فرع) لو أوصى باعتاق شقص بعشرة مثلا فهل يجوز شراء الكامل بها فيه نظر ولا يبعد الجواز لانه خير مما ذكره مر (قوله أنه واضح الى أن قال فاتضح الفرق) الانصاف أنه لا وضوح فيه وما وجه به مجرد دعوى (قوله

وهذا لا يتصور فيه ذلك لان الموصى به معين بشخصه وانما التخيير فى المعطى له ففوض للوصى لان الميت أقامه فيه الاضر رفيه على الوارث مقام نفسه و يقاس بكل من الطرفين ما فى معناه (من شاء منهما) ولا يشرك بينهما لاقتضاء التنكير هنا التوحيد بخلافه فيما مر فى ان كان حملك لان قرينة جعله صفة المذكورة مثلا لجملة الحمل يقتضى عدم الوحدة فعمل فى كل بما يناسبه أو ان ولدت ذكرا فله مائة أو أنثى فلها خمسون فولدت خنثى دفع له الاقل ووقف الباقى وقضية كلامهم هنا انه لو أوصى لمحمد بن بنته وله بنتان لكل ابن اسمه محمد أعطاه الوصى ثم الوارث من شاء منهما و بحث بعضهم انه يوقف حتى يصطلحا لان الموصى له معين باسمه العلم لا يحتمل ابهامه الا فى القصد بخلافه هنا ويمكن رده بانه لا أثر هنا لهذا التعيين الناشئ عن الوضع العلمى لمساواته بالنسبة الى جهلنا بعين الموصى له منهما المذكر فيما قالوه وأما كون هذا مبهما وضعا وذاك معين وضعا فلا أثر له هنا ويمكن توجيهه بان عين الموصى له هنا يمكن معرفتها بمعرفة قصد الميت و بدعوى أحدهما انه المراد فينكل الآخر عن الحلف على انه لا يعلمه أراده فيحلف المدعى و يستحق وفيما قالوه لا يمكن ذلك وهذا أوجه (ولو أوصى لجيرانه) بكسر الجيم (فلأربعين دارا من كل جانب)

معين بشخصه) و ينبغى او بقدره ونوعه وصفته (قوله من الطرفين) اى الموصى به والموصى له (قوله لاقتضاء التنكير الخ) عبارة النهاية والفرق بين هذه ومالو أوصى لحملها أو ما فى بطنها وأتت بذكرين أو انثيين حيث يقسم ان حملها مفرد مضاف لمعرفة فيعم وما عامة بخلاف النكرة فى الاولى أى فى قول المصنف ان كان ببطنها ذكرا الخ فانه للتوحيد اه قال الرشيدى قوله بخلاف النكرة الخ أى اما النكرة فى غيرها فانها وقعت خبرا عن حملها أو ما فى بطنها الذى هو عام اه (قوله أو ان ولدت ذكرا الخ) عطف على قول المصنف ان كان ببطنها ذكر الخ عبارة المغنى ولو قال ان ولدت غلاما أو كان فى بطنك غلام او كنت حاملا بغلام فله كذا أو انثى فلها كذا فولدتهما أعطى كل منهما ما أوصى له به ولو ولدت ذكرين ولو مع أنثيين أعطى الوارث من شاء منهما كما مر وان ولدت خنثى أعطى الاقل كما فى الروضة وأصلها اه (قوله هنا) اى فى هذا البحث (قوله أعطاه الوصى ثم الوارث) تذكر ما مر فيه عن ع ش (قوله و بحث بعضهم الخ) مبتدأ خبره قوله يمكن الخ (قوله رده) اى البحث (قوله المذكر) صلة مساواته اه ع ش (قوله فيما قالوه) اى قاله اصحابنا وذكره المصنف بقوله ولو قال ان كان ببطنها ذكر فله كذا الخ (قوله ويمكن توجيهه) اى البحث عطف على قوله يمكن رده الخ (قوله و بدعوى الخ) عطف على قوله بمعرفة الخ وقوله احدهما أى الابنين (قوله وهذا) اى الفرق أوجه هذا ظاهر فى اعتماده البحث وقال ع ش لا دلالة فى كلامه على اعتماده بل ظاهر كلامه اعتماد الاول وهو ان الوصى ثم الوارث يعطيه من شاء منهما ولا يشكل عليه قوله وهذا أوجه لان المراد به ان رد الرد أوجه من الرد وذلك انما يثبت مجرد الاحتمال اه (قوله بكسر الجيم) أى وفتحها لحن مغنى و ع ش (قول المتن فلأربعين دارا الخ) ولو وجد فوق الدور دور آخر فلا يبعد ان يصرف أيضا الاربعين من كل جانب من جوانب العلو الاربع ولو وجد فى العلو أربعون دارا بعضها فوق بعض لم يبعد استحقاق الاربعين فى جهة العلو أيضا وعلى هذا فيزيد العدد جدا اه سم (قول المتن فلأربعين دارا الخ) لو كان الموصى من سكان دار تعددت سكانها فيحتمل استحقاق بقية سكانها وحسبان هذه الدار من الاربعين بالنسبة لهم ويحتمل خلاف ذلك ويدعى عدم صدق الجوار على مساكنيه فى دار واحدة اه سم الاحتمال الاول أقرب وعليه فهل تعتبر زائدة على الاربعين من كل جانب لانها دار الموصى وان كان ما كان فى بيت منها مثلا او من الاربعين وهو مشكل لان أى جهة اعتبرت هى منها فهو ترجيح بلا مرجح لكن ينبغى ان يكون محل ما ذكر حيث كان مستقلا ببيت من الدار والا بان لم يكن فى الدار الا بيت أو كان بها بيوت وكان معه فى بيته مغاير فلا يعطى قطعا فيما يظهر اذ لا يسمى جارا عرفا ولا لغة اه سيد عمر وقوله الاحتمال الاول أقرب ثم قوله او من الاربعين جزم بكل منهما ع ش عبارته قوله والاوجه أن يكون الربع ومثله الوكالة كالدار الخ أى اذا كان الموصى ساكنا خارجه اما ان كان فيه فيعد كل بيت من بيوته دارا فان كان استوفى العدد المعتبر فذاك والا تمم على بيوته من خارجه اه بل كل منهما مستفاد من قول الشارح الآتى اما الملاصق لها الخ فقوله وهو مشكل الخ يجاب عنه بتفويض الامر للوصى ثم الوارث نظير ما مر آنفا فى المتن وسيأتى عن المغنى ما يؤيده وقوله بان لم يكن فى الدار الا بيت ينبغى اسقاطه لانه خارج عن موضوع المسئلة كما هو ظاهر وقوله فلا يعطى الخ أى الذى معه فى بيته فقط (قول المتن من كل جانب الخ) و يعتبر فيمن يدفع اليه تسميتهم جيرانا بحسب العرف فلو فحش البعد بين بعض جوانب داره والدور التى فى جهته أو حال بين الدار والدور المقابلة لها نهر عظيم فينبغى ان لا يصرف لهم لعدم تسميتهم جيرانا ولو فقدت

وقضية كلامهم الخ) كذا شرح م ر (قوله و بحث بعضهم الخ) كذا شرح م ر (قوله فى المتن فلأربعين دارا من كل جانب) لو كان الموصى من سكان دار تعددت سكانها فيحتمل استحقاق بقية سكانها وحسبان هذه الدار من الاربعين بالنسبة لهم ويحتمل خلاف ذلك ويدعى عدم صدق الجوار على مساكنيه فى دار واحدة ولو وجد فوق الدور دور آخر فلا يبعد أن يصرف أيضا الاربعين دارا من كل جانب من جوانب العلو الاربع ولو وجد فى العلو أربعون دارا بعضها فوق بعض لم يبعد استحقاق الاربعين فى جهة العلو أيضا وعلى هذا فيزيد العدد جدا انتهى (قوله فى المتن فلأربعين دارا من كل جانب) الوجه الوجيه الذى لا يتجه غيره أن هذا كالحديث

من جوانب داره الاربعة حيث لا ملاصق لها فيما عدا أركانها كما هو الغالب أن ملاصق أركان كل دار يعم جوانبها فلذا عبروا بما ذكر تصرف الوصية فهى مائة وستون دارا

الجيران من بعض الجوانب كان ولى بعض الجوانب برية خالية من السكن ونقص بعض الجوانب عن أربعين صرف الموصى به الى بقية الجوانب وان قل وكان هؤلاء هم الذين أوصى لهم ابتداء اه ع ش وسيأتى عن المغنى ما يخالفه (قوله حيث لا ملاصق الخ) قيد لقوله فلأربعين دارا الخ (قوله كما هو الغالب) قيد لقوله لا ملاصق لها الخ والكاف بمعنى على وقوله ان ملاصق الخ بيان لمدخولها (قوله فلذا) اى لان ما ذكر هو الغالب وقوله بما ذكر أى فى المتن (قوله تصرف الوصية) بيان لمتعلق لام لأربعين الخ (قوله فهى مائة وستون دارا) غالبا والا فقد تكون دار الموصى كبيرة فى التربيع فيسامتها من كل جانب أكثر من دار لصغر المسامت لها أو يسامتها داران وقد يكون لداره جيران فوقها وجيران تحتها اه نهاية اى فيعتبر ذلك أى من فوقها ومن تحتها ولو بلغ الوفا اه ع ش عبارة سم الوجيه الوجه الذى لا يتجه غيره ان هذا أى قولهم لأربعين دارا الخ كالحديث على الغالب من ان للدار جوانب أربعا وان ملاصق كل جانب دار واحدة فلو كانت الدار مثمنة مثلا ولاصق كل ثمن دارا اعتبر أربعون من كل ثمن ولو لم يلاصق الا داران فقط بان اتسعت مسافة الملاصق نعمت احدى الدارين جهتين من جهاتها الاربع والاخرى الجهتين الباقيتين اعتبر أربعون من احدى الملاصقتين وأربعون من الملاصقة الاخرى فيكون الجملة ثمانين فقط ولو لاصقها داران فقط كما ذكر لكن لاصق كل دار من هاتين الدارين دور كثيرة بان اتسعت مسافة الدارين وضاقت مسافة ملاصقهما من الدور فهل يعتبر مع كل واحد من الدارين تسعة وثلاثون على الامتداد من كل ملاصقة لها حتى لو لاصق كل واحدة منها داران اعتبر كل واحدة منهما الى تسعة وثلاثين حتى يكون مجموع الجيران مائة وثمانية وخمسين وكان كل واحد من المتسعتين الملاصقتين بمنزلة دارين أو لا يعتبر الا تسعة وثلاثون فقط مما بعد كل من المتسعتين على الامتداد فيه نظر والمتجه الاول وعلى الثانى فالخيرة للوارث كما هو ظاهر فليتأمل اه وقوله وثمانية صوابه وستة وعبارة المغنى واعترض هذا العدد بان دار الموصى قد تكون كبيرة فى التربيع فيسامتها من كل جهة أكثر من أربعين فيزيد العدد وهذا مثاله

وقد تسامت دار الموصى داران يخرج منهما مائتان فيزيد العدد أيضا وهذا مثاله

دار الموصى

دار الموصى

و ربما يقال التعبير بذلك جرى على الغالب من ان كل جانب لا يزيد على ذلك فان وجدت زيادة على ذلك أى

جرى على الغالب من أن للدار جوانب أربعا وان ملاصق كل جانب دار واحدة فلو كانت الدار مثمنة مثلا ولاصق كل ثمن دارا اعتبر أربعون من كل ثمن ولو لم يلاصق الا داران فقط بان اتسعت مسافة الملاصق فعمت احدى الدارين جهتين من جهاتها الاربع والاخرى الجهتين الباقيتين اعتبر أربعون من احدى الملاصقتين وأربعون أخرى من الملاصقة الاخرى فتكون الجملة ثمانين فقط ولو لاصقها داران فقط كما ذكر لكن لاصق كل دار من هاتين الدارين دور كثيرة بان اتسعت مسافة الدارين وضاقت مسافة ملاصقهما من الدور فهل يعتبر مع كل واحدة من الدارين تسعة وثلاثون على الامتداد من كل ملاصقة لها حتى لو لاصق كل واحدة منها داران اعتبر كل واحدة منهما الى تسعة وثلاثين وحتى يكون مجموع الجيران حينئذ مائة وثمانية وخمسين وكان كل واحدة من المتسعتين الملاصقتين بمنزلة دارين أو لا يعتبر الا تسعة وثلاثون فقط مما بعد كل من المتسعتين على الامتداد فيه نظر والمتجه الاول وعلى الثانى فالخيرة للوارث كما هو ظاهر فليتأمل ثم رأيت الجلال السيوطى قال فى فتاويه كلام الاصحاب فى الجوانب الاربعة أخذا من الحديث الوارد فى ذلك محمول على الغالب فلو كانت الدار على غير التربيع يعتبر ذلك فى جميع جوانبها وتزيد العدة على مائة وستين كما يفهم من كلامهم اه ولو كان بجانب داره خان ذو مخازن مسكونة فهل هو كالدار الواحدة فيه نظر (قوله من جوانب داره) لو كانت داره عند الوصية غيرها عند الموت بان باع مثلا الاولى واشترى غيرها وسكنها

لخبر فيه مسندا من طرق يفيد مجموعها حسنه ومرسلا من طريق صحيح ونظر في التحديد بمائة وستين بما أجبت عنه في شرح الارشاد ويجب استيعاب المائة والستين ان وفى بهم بان (٥٢) يحصل لكل أقل متمول والا قدم الاقرب أما الملاصق لها فمما عدا الاركان الشامل لما فوقها وتحتها فقدم على الملاصق كالاصق أركانها لانها ما كان أقرب للملاصق فيما يظهر في كل ذلك لانه أحق باسم الجوار من غيره وأقرب الى غرض الموصي ومن ثم لو اتسعت جوانبها بحيث زاد ملاصقها على مائة وستين دارا صرف للكل فيما يظهر أيضا ان وفى بهم لصدق اسم الجوار على الكل صدقا واحدا من غير مرجح ويقسم المال على عدد الدور ثم ما خص كل دار على عدد سكانها أي بحق عند الموت فيما يظهر فيهما وان كانوا كلهم في مؤنة واحدة كما هو ظاهر سواء في ذلك المسلم والغني والحر والمكلف وضدهم كما شمله اطلاقهم نعم يظهر انه لا يدخل أحد من ورثته وان أجيزت وصيته أخذا مما يأتي انه لا يوصى له عادة وكذا يقال في كل ما يأتي من العلماء ومن بعدهم ثم رأيت نص الشافعي الذي قدمته في مبحث الوصية للوارث وهو صريح في ذلك وظاهر أن ما خص القن لسيده والمبعض بينهما بنسبة الرق والحرية حيث لا مهاياة والا فلمن وقع الموت في نوبته ولو تعددت دار الموصي صرف لجيران أكثرهما سكنى فان استويا فالى جيرانهما أي مائة وستين من كل أو ثمانين من كل محل نظر والاول أقرب ومر فيمن أحد سكنيه حاضر الحرم تفصيل لا يبعد مجيء بعضه هنا اذ حاضر الشيء وجاره متقاربان فكما حكم العرف ثم يحكم هنا وبحث الاذرعي اعتبار التي هو بها حالة الوصية والموت والزركشي اعتبار التي مات بها وكلاهما فيه نظر

ما في المتن اختار الوارث من كل جانب القدر المعتبر وان وجد في أحد بعض الجانبين زيادة وفي آخر نقص ينبغي ان يكمل النقص من الزائد ويقسم عليها * (فائدة) * روى الحافظ أبو عمر وفي ترجمة أبي سعيد الانصاري انه روي عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال البر والصلة وحسن الجوار عمارة للديار وزيادة في الاعمار اه (قوله لخبر فيه الخ) عبارة شرح الروض لخبر حق الجوار أربعون دارا هكذا وهكذا وهكذا وهكذا وأشار قداما وخلفا ويمينا وشمالا اه (قوله في شرح الارشاد) عبارته واستشكل ابن النقيب التحديد بمائة وستين بان دار الموصي قد تكون كبيرة في التربيع فيسامتها من كل جهة أكثر من دار لصغر المسامت لها أو يسامتها داران يخرج من كل منهما شيء عنها فيزيد العدد وقد يجاب بحمل كلامهم على الغالب ففيما ذكروه في بعض بيوت مصر الذي يكون فوقه بيوت وتحته بيوت الاقرب أنه يصرف لجميع الملاصق للدار وما فوقها وما تحتها وان زاد على مائة وستين اه (قوله ويجب استيفاء المائة والستين) اقتصر عليه النهاية والمغني وأسقطا قوله ان وفى بهم الخ وقال سم قوله ان وفى بهم الخ القياس الصرف للكل وان لم يف فيسلم القدر للجميع ينتفعون به على الوجه الممكن اه وعبارة ع ش ولو قل الموصى به جدا بحيث لا تتأتى قسمته على العدد الموجود دفع اليهم شركة كلو مات انسان عن تركة قليلة وورثته كثيرة اه (قوله لها) اي لدار الموصي (قوله لما فوقها الخ) أي ولبيوت غير البيت الذي سكنه فيها الموصي فيما لو كان الموصي من سكان دار تعدد سكانها كامر (قوله فيقدم الخ) أي الملاصق لها الخ (قوله ومن ثم لو اتسعت الخ) والاوجه ان يكون الربع كالدار المشتملة على بيوت حتى يستوعب دوره ولو زادت على الاربعين نهاية ومغني قال الرشيدي قوله والاوجه الخ حاصله كما نقله الشهاب سم عن الشارح ان الربع يعد دارا واحدة من الاربعين ويصرف له حصة دار واحدة تقسم على بيوته وان كان في نفسه دورا متعددة اه عبارة البجيرمي عن العناني وفي بعض بيوت مصر الذي فوقه بيوت وتحته بيوت الاقرب أنه يصرف لجميع الملاصق للدار وما فوقها وما تحتها وان زاد على مائة وستين فان فضل من العدد فيكمله من الجوانب الاربع اه (قوله ان وفى بهم) تقدم ما فيه (قوله ويقسم المال) الى المتن في النهاية الا قوله نعم الى وظاهر وقوله محل نظر الى ومر (قوله على عدد الدور) أي لا على عدد السكان اه مغني (قوله على عدد سكانها) فالعبرة بالساكن لا بالمالك اه مغني عبارة ع ش قوله على عدد سكانها أي ذكورا واناثا كبارا وصغارا أخذا من قوله وان كانوا كلهم الخ فلو لم يكن بها ساكن فهل يدفع ما يخصها لمالكها الساكن بغيرها أولا فيه نظر والاقرب الثاني ونقل عن حواشي شرح الروض ذلك في الدرس عن الكوهكلوني وبقي ما لو كان الساكن بها مسافرا هل يحفظ له ما يخصها الى عوده من السفر أولا فيه نظر والاقرب الاول اه (قوله لا يوصى له) أي للوارث (قوله وكذا يقال في كل ما يأتي الخ) أي لا يدخل أحد من ورثته في كل ما يأتي الخ (قوله ولو تعددت دار الموصي الخ) ولو كانت داره عند الوصية غيرها عند الموت بان باع مثلا الاولى واشترى غيرها وسكنها فالقياس اعتبار حال الموت وهذا غير ما قاله الشارح اه سم (قوله فان استويا الخ) أي فلو جهل الاستواء أو علم التفاوت وشك ولم يرج البيان فينبغي أنه كما لو علم الاستواء أما لو علم التفاوت ورجي البيان فينبغي التوقف فيما يصرف له الى ظهور الحال اه ع ش (قوله والاول أقرب) بل متعين والثاني لم يظهر وجهه اه سيد عمر (قوله ومر) أي في باب الحج (قوله وبحث الاذرعي) مقابل ما جزم به من قوله فان استويا الخ رشيدي وع ش (قوله اعتبار التي هو بها الخ) ضعيف

فالقياس اعتبار حال الموت وهذا غير ما يأتي في غير الشرح ولو تعددت الخ (قوله ان وفى بهم) القياس الصرف للكل وان لم يف فيسلم القدر للجميع فينتفعون فيه على الوجه الممكن (قوله ويقسم المال على عدد الدور ثم

كبحث الزركشي ان جار المسجد من سمع النداء لخبر فيه لوضوح الفرق بين ما هنا وثم لان المدار هنا على العرف كما تقرر وذاك على تحصيل الفضيلة من غير مشقة فلا جامع بينهما (والعلماء) في الوصية لهم هم الموصوفون يوم الموت لا الوصية كما هو قياس ما مر بانهم (أصحاب علوم الشرع من تفسير) وهو معرفة معنى كل آية وما أريد بها نقلا في التوقيفي واستنباطا في غيره ومن ثم قال الفارقي لا يصرف لمن علم تفسير القرآن دون احكامه لانه كناقل الحديث (وحديث) وهو علم يعرف به حال الراوي قوة وضدها والمروي صحة وضدها وعلل (٥٣) ذلك ولا عبرة بمجرد الحفظ والسماع (وفقه) بان يعرف من كل باب طرفا صالحا يهتدي به الى معرفة باقيه مدركا واستنباطا وان لم يكن مجتهدا خلافا لما توهمه بعض العبارات عملا بالعرف المطرد المحمول عليه غالب الوصايا فانه حيث أطلق العالم لا يتبادر منه الا أحد هؤلاء ومن ثم لو أوصى للفقيه لم يشترط فيه ما ذكر بل من حصل شيئا من الفقه وان قل نظير ما في الوقف أي بان يحصل طرفا من كل باب بحيث يتأهل لفهم باقيه أخذا من كلام الاحياء ويكفي ثلاثة من أصحاب العلوم الثلاثة أو بعضها ولو عين علماء بلد أو فقراءه مثلا ولا عالم أولا فقير فيهم يوم الموت بطلت الوصية ولو اجتمعت الثلاثة في واحد أخذ باحدها فقط نظير ما يأتي في قسم الصدقات ولو أوصى لاعلم الناس اختص بالفقهاء لتعلق الفقه باكثر العلوم والمتفقه من اشتغل بتحصيل الفقه وحصل شيئا منه له وقع (لا مقرئ) وان أحسن طرق القراآت وأداءها وضبط معانيها وأحكامها (وأديب) وهو من يعرف العلوم العربية نحوا وبيانا وصرفا ولغة وشعرا ومتعلقاتها (ومعبر) للمرائي النومية والافصح عابر من عبر بالتخفيف وفي الحديث الرؤيا لاول عابر (وطبيب) وهو من يعرف عوارض بدن الانسان صحة وضدها وما يحصل أو يزيل كلا منهما (وكذا متكلم عند الاكثرين) وان كان علمه بالنظر لمتعلقه أفضل العلوم وأصولي ماهر وان كان الفقه مبنيا على علمه لانه ليس بفقيه ومنطقي وان توقفت كمالات العلوم على علمه وصوفي وان كان التصوف المبني عليه تطهير الباطن والظاهر من كل خلق دنيء وتحليتهما بكل كمال ديني هو أفضل العلوم لما مر من العرف ولو أوصى

اه ع ش (قوله كبحث الزركشي الخ) عبارة المغني والنهاية والاوجه كما قال شيخنا ان جيران المسجد كجيران الدار فيما لو أوصى لجيرانه ولو رد بعض الجيران رد على بقيتهم في أوجه احتمالين اه قال ع ش أي فاذا أوصى لجيران المسجد يصرف لاربعين دارا من كل جانب اه (قوله في الوصية لهم) الى قول المتن ويدخل في النهاية الا قوله ومن ثم لو أوصى الى ويكفي وقوله وقال بعضهم الى والا وفيه (قوله هم الموصوفون الخ) خبر والعلماء وقوله بانهم الخ متعلق بالموصوفون الخ (قوله وهو معرفة معنى كل آية الخ) ظاهره اعتبار معرفة الجميع بالفعل وقد يتوقف فيه اه سم أقول التوقف واضح في الاستنباطي فقط والحاصل أن الذي يظهر والله أعلم أن التوقيفي لا بد من معرفته في كل آية وأما الاستنباطي فيكفي فيه تحصيل ملكة يقتدر بها عليه اه سيد عمر (قوله وما أريد بها الخ) أي من الاحكام اه ع ش (قوله ومن ثم قال الفارقي الخ) يحتمل أن يكون المراد بالتفسير في كلام الفارقي التوقيفي وبالاحكام الاستنباطي أي المأخوذ من ممارسة قواعد العلوم المحتاج اليها التفسير بقرينة قوله لانه كناقل الحديث اه سيد عمر (قوله وهو علم الخ) عبارة المغني والمراد به هنا معرفة معانيه ورجاله وطرقه وصحيحه وسقيمه وعلله وما يحتاج اليه (قوله يعرف به حال الراوي الخ) هل العبرة بمعرفة حال كل راو أولا وعلى الاول فهل يشترط المعرفة بالفعل أو بالقوة لم أر في ذلك شيئا لكن الاقرب من الاولين الاول ومن الثانيين الثاني وكذا يقال في المروي اه سيد عمر (قوله مدركا واستنباطا) ويرجع في حده في كل زمن الى عرف أهل محلته ففي زماننا العارف المشتهر الافتاء به من مذهبه يعد فقيها وان لم يستحضر من كل باب ما يهتدي به الى باقيه اه ع ش ولو قيل بنظيره في المفسر والمحدث لم يبعد (قوله عملا بالعرف الخ) تعليل للمتن (قوله بطلت الوصية) قد يتجه أن محله ما لم يوجد بتلك البلد علماء بغير العلوم الثلاثة والا حمل عليهم كما لو أوصى بشاة ولا شاة له وعنده ظباء حمل الوصية عليها فليتأمل سم على حج وأما لو لم يعين في وصيته أهل محل صرف اليهم في أي محل اتفق وجودهم فيه وان بعد وله الصرف الى غير بلد الموصي وان كان فيه علماء أو فقراء اه ع ش (قوله ولو اجتمعت) الى قوله والمتفقه في المغني (قوله والمتفقه) أي في كلام الموصي (قول المتن لا مقرئ) بالرفع عطف على أصحاب علوم الخ (قوله وأداءها) عطف على طرق الخ وقوله وضبط عطف على أحسن وقوله وأحكامها عطف على معانيها (قوله والافصح الخ) كما قال تعالى للرؤيا تعبرون ومنهم من أنكر التشديد اه مغني (قوله وفي الحديث الرؤيا الخ) يعني ان من رأى رؤيا وقصها على جماعة طابقت ما قاله أولهم وظاهره وان لم يكن من أهل التعبير ولكنه يحرم على من ليس أهلا له التأويل لانه افتاء بغير علم اه ع ش (قول المتن وكذا متكلم) أي عالم بالعقائد اه ع ش (قوله وأصولي الخ) وفاقا للنهاية كما مر وخلافا للمغني عبارته تنبيه قضية كلامه الحصر في هذه الثلاثة أي التفسير والحديث والفقه وليس مرادا بل العلم باصول الفقه منها كما قاله الصيمري وصاحب البيان اه (قوله لما مر) أي في شرح وفقه وهذا علة لقول المصنف لا مقرئ الخ (قوله ولو أوصى

الخ) والاوجه أن يكون الربع كالدار المشتملة على بيوت حتى يستوعب دوره ولو زادت على الاربعين والا فالمشتمل عليه دور متعددة فلا تعد دارا واحدة شرح مر وحاصله كما قال ان الربع يعد دارا واحدة من الاربعين ويصرف له حصة دار واحدة تقسم على بيوته وان كان في نفسه دورا متعددة انتهى (قوله وهو معرفة معنى كل آية) ظاهره اعتبار معرفة الجميع بالفعل وقد يتوقف فيه (قوله بطلت) قد يتجه أن محله

للقراء لم يعط الامن يحفظ كل القرآن عن ظهر قلب أولاجهل الناس صرف لعباد الوثن فان قال من المسلمين فلمن يسب الصحابة واستشكلت صحة الوصية بانها معصية وهي في الجهة مبطلة ويجاب بان الضار ذكر المعصية لاما قد يستلزمها أو يقارنها كما هنا ومن ثم ينبغي بل يتعين بطلانها لو قال ان يعبد الوثن أو يسب الصحابة وقبول شهادة الساب لاتمنع عصيانه بالسب كما يعلم مما يأتي فيه أو للسادة فالمتبادر عرفا انهم الاشراف الآتي بيانهم وقال بعضهم بل هم شرعا وعرفا العلماء والصوفية العاملون بالكتاب والسنة ظاهرا وباطنا وسيد الناس الخليفة لانه المتبادر منه والشريف المنتسب من جهة الاب الى الحسن أو الحسين لان الشرف وان عم كل رفيع الا انه اختص باولاد فاطمة رضي الله عنهم عرفا مطردا عند الاطلاق وأعقل الناس وأكيسهم أزهدهم في الدنيا وأحمقهم أسفههم عند الماوردي والمثلث عند الروياني (ويدخل في وصية الفقراء المساكين) والمراد بهما هنا ما يأتي في قسم الصدقات فيتعين المسلمون (وعكسه) ومن عبارات الشافعي رضي الله تعالى عنه البديعة اذا افترقا اجتمعا واذا اجتمعا افترقا ويجوز النقل هنا الى غير فقراء بلد المال والوصية لليتامى والعميان والزمنى ونحوهم كالحجاج على ما في الروضة وجهان أطيل في رده بان الحج يستلزمه السفر بل طوله غالبا وهو يستلزم الحاجة غالبا فكان مشعرا بالفقر والا تختص بفقرائهم (ولو جمعهما) أي النوعين في وصية (شرك) الموصى به بينهما أي شركه الوصي ان كان

للقراء الخ) ولو أوصى لفقهاء دخل الفاضل دون المبتدى من شهر ونحوه وللمتوسط بينهما درجات يجتهد المفتي فيها والورع ترك الاخذ أو للزهاد فلمن لم يطلب من الدنيا سوى ما يكفيه وعياله أي في الحالة الراهنة أو لاجهل الناس صرف الى مانع الزكاة كما قاله البغوي اه نهاية (قوله لم يعط الامن يحفظ كل القرآن) في الاصح ولو أوصى للرقاب صرف الى المكاتبين كتابة صحيحة وأقل ما يجزي أن يدفع الى ثلاثة ولو لم يكن في الدنيا مكاتب وقف الثلث لجواز أن يكاتب رقيق فان رق المكاتب بعد أخذه من الوصية استرد المال ان كان باقيا في يده أو بدله أو لسبيل الله صرف الى الغزاة من أهل الصدقات اه مغني (قوله عن ظهر قلب) أي عرفا فلا يضر غلط يسير ولا لحن كذلك فيما يظهر اه ع ش (قوله صحة الوصية) أي لعباد الوثن ولمن يسب الصحابة وقوله بانها أي الوصية لمن ذكر وقوله وهي أي المعصية مطلقا (قوله ومن ثم) أي من أجل ان الضار ذكر المعصية (قوله مما يأتي فيه) أي في باب الشهادة عبارته هناك وتقبل شهادة كل مبتدع لا نكفره ببدعته وان سب الصحابة رضوان الله تعالى عليهم أو استحل أموالنا ودماءنا اه (قوله فالمتبادر عرفا) بل شرعا اه نهاية (قوله الآتي بيانهم) أي آنفا بقوله والشريف المنتسب الخ (قوله والصوفية) أي في الوصية لهم مبتدأ خبره العاملون الخ (قوله ظاهرا الخ) * (فرع) * وقع السؤال عما لو أوصى للاولياء هل تصح وصيته وتصرف للاصلح أو تلغو فيه نظر والجواب ان الظاهر انه ان وجد من ينطبق عليه تعريف الولي بانه الملازم لطاعة التارك للمعصية الغير المنهمك على الشهوات أعطي الموصى به له والا لغت الوصية ولا يشترط وجود الولي في بلد الموصي بل حيث وجد من اجتمعت فيه شروط الولي وان بعد عن بلد الموصي أعطيه لما يأتي من أنه يجوز النقل هنا الى غير فقراء البلد الخ اه ع ش وقوله لغت هذا يوافق ما تقدم في شرح وفقه لكن قضية ما قدمنا آنفا عن المغني في الوصية للرقاب وقف الثلث الى وجود الولي (قوله وسيد الناس الخليفة) أي الامام مبتدأ وخبر (قوله والشريف المنتسب الخ) لعل هذا باعتبار زمنه والا فعرف الحجاز وحواليه في زمننا ان الشريف الاول فقط وان الثاني هو السيد (قوله الا أنه اختص باولاد فاطمة الخ) وهؤلاء هم الذين جعلت لهم العمامة الخضراء ليمتازوا بها فلا يليق لغيرهم من بقية آله صلى الله عليه وسلم لبسها الا انه تزي بزيهم فيوهم انتسابه للحسن أو الحسين مع انتفاء نسبه عنهما ويمنع من ذلك فاعله اه ع ش (قوله والمثلث الخ) معتمد اه ع ش (قوله والمراد بهما) الى قول المتن ولو جمعهما في المغني والى قول المتن أو لجمع معين في النهاية الا قوله وبه يجاب الى ولو أوصى لشخص (قوله فيتعين المسلمون) ولا يدخل الفقير المكتفي بنفقة قريب أو زوج ولا المماليك اه مغني (قوله ويجوز النقل هنا) اى حيث اطلق الوصية فان خصها بان قال أوصيت لفقراء بلد كذا مثلا اختص بهم فان لم يكن فيها فقير وقت الموت بطلت الوصية كما تقدم اه ع ش (قوله والوصية الخ) مبتدأ خبره تختص بفقرائهم اه سم (قوله لليتامى) أو الارامل أو الايامى أو أهل السجون أو الغارمين أو لتكفين الموتى أو حفر قبورهم واليتيم صغير لا أب له والايم والارملة من لا زوج لها الا أن الارملة من بانت من زوجها بموت أو بينونة والايم لا يشترط فيها تقدم زوج ويشتركان في اشتراط الخلو عن الزوج حالا ولو أوصى للارامل أو الابكار أو الثيب لم يدخل فيهن الرجال وان لم يكن لهم زوجات أو للعزاب صرف لرجل لا زوجة له ولا تدخل المرأة الخلية في أوجه الرأيين نهاية ومغني (قوله على ما في الروضة وجهان الخ) عبارة النهاية والمغني يقتضي اشتراط فقرهم وان استبعده الاذرعي في الحجاج ووجه اعتباره فيهم ان الحج يستلزم الخ وبه علم ان الضمير المستتر في قوله ووجه والضمير المجرور في قوله في رده لاختصاص الوصية للحجاج بفقرائهم الذي تضمنه قوله الآتي تختص بفقرائهم (قوله وهو) أي طول السفر (قوله فكان) أي الحج بل الوصية للحجاج وقوله مشعرا بالفقر اي باعتبار الفقر فيهم (قوله تختص بفقرائهم) ثم ان انحصروا وجب تعميمهم

مالم يوجد بتلك البلد علماء بغير العلوم الثلاثة والاحمل عليهم كما لو أوصى بشاة ولا شاة له وعنده ظباء تحمل الوصية عليها فليتأمل (قوله والوصية) مبتدأ خبره تختص بفقرائهم

والا فالحاكم (نصفين) فيجعل نصف الموصى به للفقراء ونصفه للمساكين كما في الزكاة وبه فارق ما لو أوصى لبني زيد وبني عمرو فانه يقسم على عددهم ولا ينصف (وأقل كل صنف) من الفقراء والمساكين مثلا حيث لم يقيدوا بمحل أو قيدوا به وهم به غير محصورين (ثلاثة) لانها أقل الجمع فان دفع الوصي أو الوارث وكذا الحاكم بغير اجتهاد أو تقليد صحيح كما هو ظاهر لاثنين غرم للثالث أقل متمول ثم ان لم يتعمد استقل بالدفع اليه لبقاء عدالته والا وعلم حرمة ذلك كما هو ظاهر دفعه للقاضي وهو يدفعه له أو يرده للدافع ويأمره بالدفع له كذا قالوه وهو مشكل لانهم بعد ان قرروا فسقه بتعمده لذلك كيف يجوزون للقاضي الدفع اليه ولو ليدفعه لغيره فالوجه حمل كلامهم على ما اذا تاب اذ الظاهر انه لا يشترط في مثل هذا استبراء وبحث الاذرعي تعين الاسترداد منهما ان أعسر الدافع لانه ليس أهلا للتبرع (وله) أي الوصي والا فالحاكم (التفضيل) بين آحاد كل صنف ويتأكد تفضيل الاشد حاجة والاولى ان لم يرد التعميم الافضل تقديم أرحام الموصي ومحارمهم أولى فمحارمه رضاعا فجيرانه فمعارفه ومر انهم متى انحصروا وجب قبولهم واستيعابهم والتسوية بينهم وان تفاوتت حاجاتهم خلافا للقاضي أبي الطيب وكأن بعضهم أخذ من كلامه ما يأتي عنه آخر الباب انه لو فوض للوصي التفرقة بحسب ما يراه لزمه تفضيل أهل الحاجة الى آخره وقد يفرق بانه هنا ربط الاعطاء بوصف الفقر مثلا فقطع اجتهاد الوصي وثم وكل الامر لاجتهاده فلزمه ذلك (أو) أوصى (لزيد والفقراء فالمذهب انه كاحدهم في جواز اعطائه أقل متمول) لانه ألحقه بهم (لكن لا يحرم) وان كان غنيا لنصه عليه ولو وصفه بصفتهم كزيد الفقير فان كان غنيا فنصيبه لهم أو فقيرا فكما مر أو بغيرها كزيد الكاتب أخذ النصف

والا جاز الاقتصار على ثلاثة اه مغني (قوله بفقرائهم) أي ما ينطلق عليه اسم الفقير أو المسكين شرعا اه ع ش (قوله والا فالحاكم) ينبغي أخذا مما تقدم أو الوارث ثم رأيت قوله الآتي آنفا فان دفع الوصي الخ وهو دال على ذلك اه سم (قوله فيجعل نصف الموصى به الخ) فلا يقسم ذلك على عدد رؤسهم ولا يجب استيعابهم بل يستحب عند الامكان نهاية ومغني أي فيكفي ثلاثة من كل صنف هذا كما يأتي ان كانوا غير محصورين فان انحصروا وجب قبولهم واستيعابهم ع ش (قوله وبه فارق الخ) أي بقوله كما في الزكاة (قوله فانه يقسم على عددهم الخ) والفرق بين ذلك وبين ما لو قال أوصيت للفقراء والمساكين حيث شرك بينهما مناصفة ان بني زيد وبني عمرو لم يقصد بذكر بني فيهما الا مجرد التمييز عن غيرهما من جنسهما بخلاف الفقراء والمساكين فانهما لما اتصفا بوصفين متباينين دل ذكرهما على استقلال كل منهما بالحكم فقسم بينهما مناصفة اه ع ش (قوله أو الوارث) لم يتقدم ما يفيد ان للوارث الدفع بل قوله أي شركه الوصي الخ أنه ليس له الدفع فلعله أفاد به أنه وان ليس له الدفع لاتهامه لكنه لو تعدى ودفع اعتد به اه ع ش (قوله غرم للثالث الخ) أي ان كان موسرا ولو مآلا اه ع ش عبارة السيد عمر وهل له أن يسترد منهما أو من أحدهما ما دفعه للثالث أخذا من تعليل الاذرعي الآتي في كلام الشارح أولا لم أر في ذلك شيئا ولعل الاول أقرب ثم رأيت حاشية عبد الحق على المحلي نقل عن الاذرعي ما استقربته اه (قوله والا) أي وان تعمد (قوله وهو) أي القاضي اه ع ش (قوله كذا قالوه) اقتصر المغني على ما قالوه (قوله وبحث الاذرعي) عبارة النهاية والاوجه كما بحثه الاذرعي الخ (قوله تعين الاسترداد منهما) اى من الاثنين المدفوع لهما انظر ما يسترد هل هو الجميع لفساد الدفع او ثلث ما دفعه اليهما او اقل متمول لانه الذي يغرمه لو كان موسرا فيه نظر والاقرب الثالث وعليه هل يتعين فيما يسترده ان يكون منهما أو يكفي من احدهما او كان ما بقي بيده هو الذي دفعه له ابتداء فيه نظر ولعل الثاني أقرب اه ع ش عبارة السيد عمر قوله الاسترداد منهما أو من أحدهما فيما يظهر بناء على جواز التفضيل الآتي (قوله والا فالحاكم) ولو اختلف اعتقاد الموصى له والحاكم فهل العبرة باعتقاد الحاكم أولا فيه نظر والاقرب الاول اه ع ش (قوله يعني) الى قوله خلافا للقاضي في المغني الا قوله ومحارمهم الى فجيرانه (قوله الافضل) وصف للتعميم اه سم (قوله تقديم ارحام الموصي) أي أقاربه الذين لا يرثون منه أما أقاربه الذين يرثون منه فلا يصرف اليهم شيئا وان كانوا محتاجين اذ لا يوصى لهم عادة شرح الروض والمغني (قوله ومحارمهم) أي نسبا أولا مبتدأ وخبر وقوله فمحارمه الخ عطف على ارحام الموصي (قوله رضاعا) لم يذكر محارم المصاهرة وينبغي انهم بعد محارم الرضاع اه ع ش (قوله ومر) أي في بحث القبول انهم اى الفقراء (قوله من كلامه) أي القاضي (قوله ما يأتي عنه) أي عن البعض وقوله انه لو أوصى الخ بيان لما يأتي الخ (قوله وقد يفرق) أي على الاول سم أي القائل بوجوب التسوية (قوله فلزمه ذلك) أي تفضيل أهل الحاجات (قول المتن في جواز اعطائه الخ) افهم انه لا يتعين الاقل فله الزيادة على ذلك بحسب ما يراه اه ع ش (قوله ألحقه بهم) أي ضمه اليهم (قول المتن لكن لا يحرم) بخلاف أحدهم لعدم وجوب استيعابهم مغني وشرح الروض (قوله وان كان غنيا) غاية (قوله لنصه) فللنص فائدتان منع الاخلال به وعدم اعتبار فقره مغني وشرح الروض (قوله ولو وصفه الخ) عبارة المغني هذا اذا أطلق فان وصفه الخ اه (قوله فكما مر) أي آنفا في المتن اه ع ش (قوله أو بغيرها الخ) أو قرنه بمحصورين كزيد وأولاد فلان أعطي زيد النصف

(قوله والا فالحاكم) ينبغي أخذا مما تقدم أو الوارث ثم رأيت قوله الآتي آنفا فان دفع الوصي الخ وهو دال على ذلك (قوله الافضل) وصف للتعميم (قوله ومر) أي في بحث القبول انهم أي الفقراء (قوله وقد يفرق)

وكان السبكي أخذ من هذا قوله لو وقف على مدرس وامام وعشرة وفقهاء قسم على ثلاثة للعشرة ثلثها على المذهب ولو أوصى لزيد بدينار وللفقراء بثلث ماله لم يصرف لزيد ولو فقيرا غيره لانه بتقديره قطع اجتهاد الوصي وقضيته انه لو أوصى ان يحط من دينه على فلان أربعة مثلا وان يحط بجميع ما على أقاربه وفلان منهم لم يحط عنه غير الاربعة لانه أخرجه بافراده ولان العدد له مفهوم عند الشافعي رضي الله عنه وبه يجاب عن قول الرافعي اذا جاز أن يكون النص على زيد أي في مسئلة المتن لئلا يحرم جاز أن يكون التقدير هنا أي في مسئلة الدينار لئلا ينقص عنه وأيضا يجوز ان يقصد عين زيد للدينار وجهة الفقراء للباقي فيستوي في غرضه الصرف لزيد وغيره اه ووجه الجواب ان زيدا في مسئلة المتن لقب ولا قائل يعتد به بحجية مفهومه بخلاف مفهوم العدد أو ما تضمنه كالدينار فان كثيرين عليه بل هو نص الشافعي كما تقرر واذا رعي مفهومه على القول به أو ذكره المتبادر منه عادة الاقتصار عليه وان لم يقل بالمفهوم اتضح الفرق بين المسئلتين وان النص على الدينار له قطع اجتهاد الوصي ان ينقصه أو يزيد عليه فتأمله ولو أوصى لشخص وقد أسند وصيته اليه بالف ثم أسند وصيته لجمع هو منهم وأوصى لكل من يقبل وصيته منهم بالفين فالذي يتجه انه ان صرح أو دلت قرينة ظاهرة على ان الالف المذكورة أولا مرتبطة بقبول الايصاء لم يستحق سوى الفين لان الاولى حينئذ من جملة أفراد الثانية والا استحق الفا ثم ان قبل استحق الفين أيضا لانهما حينئذ وصيتان متغايرتان الاولى محض تبرع لا في مقابل والثانية نوع جعالة في مقابلة القبول والعمل فليس هذا كالاقرار له بالف ثم بالفين أو بالف ولم يذكر سببا ثم بالف وذكر لها سببا لانه لم يغاير بينهما من كل وجه فامكن حمل أحدهما على الآخر بخلافه في مسئلتنا وبهذا يندفع ما وقع في فتاوى أبي زرعة مما يخالف بعض ذلك على انه متردد فيه وما بعد قوله لعل حمل المطلق من حيث اللفظ على المقيد أولا وان كانت مادتهما

(قوله وكان السبكي أخذ الخ) واستوعب بالنصف الآخر الجماعة المحصورون مغني وزيادي وشرح الروض (قوله ويحتمل أن يكون مأخذ السبكي ما لو أوصى لزيد ومحصورين كبني عمرو فانه ينصف بينهما اه سيد عمر (قوله أخذ من هذا الخ) قد يمنع كون هذا من مستنبطات السبكي قوله على المذهب اه سم (قوله للعشرة ثلثها) أي ولكل من المدرس والامام ثلث (قوله قوله ولو أوصى لزيد بدينار) الى قوله وقضيته في المغني (قوله بتقديره) أي بتقدير الموصي الدينار له اه ع ش (قوله وقضيته) أي ذلك التعليل (قوله لانه أخرجه الخ) ظاهره وان كان غير منذكر لكونه من أقاربه اه ع ش (قوله وبه يجاب) أي بالتعليل الثاني (قوله الصرف) أي صرف الباقي (قوله أو ما تضمنه) أي مفهوم ما تضمنه العدد (قوله عليه) أي مفهوم العدد وحجيته وكذا قوله بل هو (قوله أو ذكره) أي العدد وقوله المتبادر منه أي ذكر العدد وقوله الاقتصار عليه أي على العدد (قوله وان لم يقل) ببناء المفعول غاية (قوله وان النص الخ) عطف على الفرق (قوله وقد أسند وصيته اليه) أي بان جعله وصيا على تركته اه ع ش (قوله لكل من يقبل الخ) أي ويفعل كذا أخذا من قوله الآتي والعمل ولعل في العبارة سقطا اه ع ش وقد يقال ان قبول الوصية متضمن للعمل فقوله الآتي من عطف اللازم ولا سقط (قوله لان الاولى) أي الوصية الاولى أي الوصية لشخص بالف وقوله حينئذ أي حين اذ وجد التصريح أو القرينة وقوله من جملة افراد الثانية يعني داخلة في الوصية الثانية أي الوصية لكل من يقبل وصيته من الجمع المذكور بالفين (قوله والا) أي وان لم يوجد التصريح ولا القرينة استحق ألفا أي مطلقا (قوله فليس هذا) أي ما تحقق فيه من الوصيتين حين انتفاء كل من التصريح والقرينة المارين (قوله فامكن حمل أحدهما على الآخر) أي فيكون مقرا له في الاولى بالفين وفي الثانية بالف اه ع ش (قوله بخلافه) أي الموصي (قوله وما بعد قوله) أي أبي زرعة وقوله لعل الخ مقوله (قوله حمل المطلق الخ) يعني ان حمل الوصية الاولى المطلقة عن شرط قبول الايصاء على الوصية الثانية المقيدة بذلك أولى (قوله وان كانت

أي على الاول (قوله وكان السبكي أخذ من هذا قوله الخ) قد يمنع كون هذا من مستنبطات السبكي قوله على المذهب (قوله ان زيدا في مسئلة المتن لقب) كون زيد لقبا لا مفهوم له مما لا يحتاج اليه في الفرق لثبوت استحقاقه سواء أثبتناله مفهوما أو لم نثبت لدخوله بكل حال وأثر المفهوم انما هو اخراج غيره لو عمل به فيكفي في الفرق أن يقال النص على زيد لا يفيد سوى دفع حرمانه لدخوله بدون النص مع امكان حرمانه فاذا نص عليه لم يفد النص على الدينار فانه يفيد منع كل من النقص والزيادة نظر المفهومه فليتأمل (قوله لقب الخ) هذا كلام لا موقع له لان الرافعي لم يعول فيما قاله على ثبوت المفهوم أو عدمه اذ أثر المفهوم خروج غير زيد وليس الكلام فيه ولو عول على ما ذكر لم يفد أن اللقب لا مفهوم له لان الجار والمجرور كقوله هنا لزيد في أوصيت لزيد بدينار له مفهوم معتبر وانما عول على أن زيدا في مسئلة المتن لما استحق بدون النص عليه جعل فائدة النص عدم جواز حرمانه فجوز أن يكون النص على الدينار في المسئلة الاخرى لمنع النقص لانه يجوز اعطاؤه الدينار بدون النص عليه فينبغي أن يكون فائدة ذكره منع النقص فيكفي في الفرق أن يقال النص على زيد لا فائدة له الا مجرد منع حرمانه لاستحقاقه مع النص وبدونه بخلاف النص على الدينار لانه لا يتعين مع النص عليه وبدونه فلا فائدة لذكره الا اثبات استحقاقه دون غيره من أزيد منه أو انقص لان له مفهوما ثم للرافعي أن يقول شرط المفهوم أن لا يظهر للتخصيص بالذكر فائدة وهي هنا منع النقص المناسب للاحسان بالوصية دون الزيادة لمنافاتها الاحسان فلا يقصد منعها فليتأمل (قوله أفراد الثانية) تأمله (قوله

مادتهما مختلفة اعتبارا باللفظ من غير نظر الى المعنى (أو) أوصى (لجمع معين غير منحصر كالعلوية) وهم المنسوبون لعلي وان لم يكونوا من فاطمة كرم الله وجههما أو بني تميم (صحت في الاظهر وله الاقتصار على ثلاثة) كالوصية للفقراء والفرق بان الشرع خصصهم بثلاثة بخلاف غيرهم يجاب عنه بانا نتبع في الوصايا عرف الشارع غالبا حيث علم أو لزيد ولله كان لزيد النصف والباقي لوجوه الخير أو لزيد ونحو جبريل أو الجدار مما لا يوصف بملك وهو مفرد فلزيد النصف وبطلت في الباقي نعم لو أضاف الجدار لمسجد أو دار زيد صحت له وصرفت في عمارته كما بحثه الاذرعي أو لزيد ونحو الرياح فله أقل متمول وبطلت فيما عداه ولو أوصى بثلثه لله تعالى صرف في وجوه البر ويأتي آخر الباب بيانهم ومثلهم وجوه الخير ولا يدخل فيهم ورثته نظير ما مر ويأتي فان لم يقل لله تعالى صح وصرف للمساكين وفرق في الروضة بينه وبين الوقف بان غالب الوصايا للمساكين فحمل المطلق عليه وبان الوصية مبنية على المساهلة أي حيث تصح بالمجهول والنجس وغيرهما بخلاف الوقف فيهما ووقع لبعضهم هنا ما يخالف ذلك فاحذره (أو) أوصى (لاقارب زيد دخل كل قرابة) له (وان بعد) وارثا وكافرا وغنيا وضدهم فيجب استيعابهم والتسوية بينهم وان كثروا وشق استيعابهم كما شمله كلامهم ولا ينافيه قولهم لو لم ينحصروا فكالعلوية لان محله فيما اذا تعذر حصرهم وذلك لان هذا اللفظ يذكر عرفا شائعا لارادة جهة القرابة فعمم ومن ثم لو لم يكن له الا قريب صرف له الكل ولم ينظر لكون ذلك اللفظ جمعا واستوى الابعد مع غيره مع كون الاقارب جمع أقرب وهو أفعل تفضيل واعترض الرافعي التعليل بالجهة بانه لو كان كذلك لم يجب الاستيعاب كالوصية للفقراء ويجاب بانه في نفسه غير جهة حقيقة لان من شأن القرابة الحصر وانما المتبادر من ذكرها ما يتبادر

(قوله مادتهما مختلفة) لعل المراد بمادتهما الموصى به (قوله اعتبارا باللفظ الخ) معمول لقوله أولى وبيان لوجه الاولوية والمراد باللفظ كون كل منهما وصية لشخص (قوله وهم المنسوبون) الى قول المتن والاصح تقديم ابن في النهاية الا قوله واعترض الرافعي الى المتن وقوله ونقل الاستاذ الى وذلك لان م ر وقوله قال الاذرعي الى وأقول وقوله لانها كما تفيد الى المتن (قوله وبني تميم) عطف على العلوية (قوله والفرق) أي فرق مقابل الاظهر عبارة المغني والنهاية والثاني البطلان لان التعميم يقتضي الاستيعاب وهو ممتنع بخلاف الفقراء فان عرف الشرع خصصه بثلاثة فاتبع اه (قوله يجاب عنه) أي عن الفرق (قوله أو لزيد ولله) الى قوله وان كثروا في المغني (قوله مما لا يوصف بملك الخ) كالريح والشيطان نهاية ومغني (قوله وهو مفرد) سيذكر محترزه (قوله صحت له) أي الوصية للجدار (قوله وصرفت) الاولى كما في النهاية والمغني وصرف النصف قال ع ش فان فضل منه أي النصف شيء ادخر للعمارة ان توقع احتياجه اليها والا رد على الورثة اه (قوله كما بحثه الاذرعي) جزم به النهاية والمغني (قوله ونحو الرياح) كالملائكة والحيطان مما لا يوصف بملك وهو جمع وانظر ما حكم المثنى والجمع المحصور ولعلهما كالمفرد في التقسيط ثم الابطال في الزائد بعد حصة زيد فليراجع (قوله نظير ما مر) أي في شرح ولو أوصى لجيرانه الخ ويأتي أي في المتن آخر الفصل (قوله فان لم يقل لله تعالى الخ) ولو أوصى لامهات أولاده وهن ثلاث وللفقراء والمساكين جعل الموصى به بينهم أثلاثا نهاية ومغني (قوله بينه) أي ما ذكر من الوصية بلا ذكر المصرف أي وبين الوقف أي بلا ذكر مصرف فلا يصح (قوله عليه) أي الغالب (قوله وغيرهما) الاولى كغيرهما (قوله فيهما) أي الغلبة والمساهلة المذكورتين ويحتمل أي المجهول والنجس (قول المتن لاقارب زيد) أي أو رحم مغني وروض (قوله وارثا) الى قوله واعترض الرافعي في المغني (قوله وارثا الخ) هذا لا يخالف ما مر من عدم دخول الورثة لانه في ورثة الموصي فلو أوصى لاقارب نفسه لم تدخل ورثة نفسه كما يأتي والموصى لهم هنا أقارب زيد وهم من غير ورثة الموصي فلو اتفق أن بعض أقارب زيد من ورثة الموصي لم يدفع له شيء اه ع ش (قوله وغنيا الخ) وحرا ورقيقا ويكون نصيبه لسيده اه نهاية زاد المغني الا ان دخل سيده لئلا يتكرر الصرف للسيد باسمه واسم رقيقه اه (قوله فيجب استيعابهم الخ) هذا ان انحصروا وان لم ينحصروا فكالوصية للعلوية مغني وروض مع شرحه وسيفيده الشارح بقوله ولا ينافيه قولهم الخ (قوله كما شمله) أي قوله وان كثروا الخ وكذا ضمير ولا ينافيه (قوله ولا ينافيه قولهم الخ) أي المار آنفا (قوله لو لم ينحصروا) أي الموصى لهم كاقارب زيد مثلا فكالعلوية أي في جواز الاقتصار على ثلاثة والتفصيل (قوله لان محله) أي قولهم المذكور وقوله حصرهم أي الموصى لهم (قوله لان هذا اللفظ) أي أقارب زيد مثلا (قوله ومن ثم) أي من أجل أن هذا اللفظ يذكر عرفا الخ (قوله ولم ينظر الخ) عطف على قوله صرف له الخ وقوله واستوى الخ على قوله لو لم يكن الخ (قوله ويجاب بانه في نفسه الخ) حاصله أنه باعتبار أصل الوضع ليس جهة وباعتبار الاستعمال العرفي جهة فلوحظ في وجوب الاستيعاب الاول وفيما عداه الثاني هذا ولعل الاقرب أن يجاب بان الملحظ في عدم وجوب الاستيعاب عدم الحصر لا الجهة ومن ثم لو انحصرت أي الجهة وجب

وبني تميم) عطف على قول المتن كالعلوية وفي شرح م ر أو لامهات أولاده وهن ثلاث وللفقراء والمساكين فهل هو كذلك كما في مسئلة السبكي المارة في الشرح (قوله واستوى) عطف على لو لم يكن له الا قريب قال م ر في شرحه ويؤخذ من قولهم انه يدخل فيه غير الوارث ما لو كان قريبا رقيقا فانه يصح ويكون نصيبه لسيده وهو الاوجه كما بحثه الناشري وان تعقبه في الاسعاد فقال ينبغي دخولهم ان لم يكن له أقارب أحرار فان كان فلا دخل

من الجهة بالنسبة لاعطاء من ذكر وقولهم يذكر عرفا شائعا لارادة جهة القرابة يشير لما ذكرته (لأصلا) أى أبا أو أما (وفرعا) أى ولدا (فى الاصح) ونقل الاستاذ أبو منصور اجماع الاصحاب عليه والاعتراض عليه مردود وذلك لانهم لا يسمون أقارب عرفا أى بالنسبة للوصية فلا ينافى تسميتهما أقارب فى غير ذلك وعدل (٥٨) عن قول أصله الاصول والفروع ليفيد دخول الاجداد والجدات والاحفاد ويؤخذ مما مر فى الوقف انه لو وقف على أولاده وليس له الا أولادهم صرف اليهم لما مر ثم انه لو لم يكن له هنا قريب غير أولئك صرف اليهم (ولا تدخل قرابة الام فى وصية العرب فى الاصح) ونقل عن الجمهور لانهم لا يفتخرون بها ولا يعدونها قرابة والاصح فى الروضة ونقل عن الاكثرين دخولهم كالعجم لان العرب يفتخرون بها فقد صح انه صلى الله عليه وسلم قال عن سعد بن أبى وقاص سعد خالى فليرنى امرؤ خاله ويدخلون فى الرحم اتفاقا (والعبرة) فى ضبط الاقارب (بأقرب جد ينسب اليه زيد) أو أمه بناء على دخول أقاربها (وتعد أولاده) أى ذلك الجد (قبيلة) واحدة ولا يدخل أولاد جد فوقه أو فى درجته فلو أوصى لاقارب حسنى لم تدخل الحسينيون وان انتهوا كلهم الى على كرم الله وجهه أو لاقارب الشافعى دخل كل من ينسب لشافع لانه أقرب جد عرف به الشافعى لا لمن ينسب لجد بعد شافع كأولاد أخوى شافع على والعباس لانهم انما ينسبون للمطلب أو لاقارب بعض أولاد الشافعى دخل فيها أولاده دون أولاد جده شافع (ويدخل فى أقرب أقاربه) أى زيد (الاصل) أى الابوان (والفرع) المعنى أى الولد ثم غيرهما عند فقدهما على التفصيل الآتى رعاية لوصف الاقربية المقتضى لزيادة القرب أو قوة الجهة وبهذا الذى دل عليه قوله وأخ على جد اندفع الاعتراض عليه بأنه يوهم ان ثم أقرب من غير الاصول والفروع

الاستيعاب فيها أيضا كما سلف فى مبحث القبول اه سيدعمر (قوله بالنسبة لاعطاء الخ) يتأمل اه سم (قوله وقولهم الخ) مبتدأ خبره قوله يشير الخ (قول المتن لا أصلا وفرعا) كذا فى نسخ الشرح بلا النفى ولا يظهر عليه موجه نصب أصلا الخ والذى فى المحلى والنهاية والمغنى الا أصلا الخ بالاستثناء وهذا ظاهر (قوله أى أبا أو أما) أى بالذات فقط وقوله أى ولدا اى اولاد الصلب فقط (قوله وذلك) راجع الى قول المتن لا اصلا وفرعا (قوله لانهم) اى الاب والام والولد (قوله لا يسمون اقارب) اى بخلاف الاجداد والجدات والاحفاد اه مغنى (قوله تسميتهما) اى الاصل والفرع (قوله فى غير ذلك) الاولى فى غيرها (قوله ليفيد دخول الاجداد الخ) اى فى الاقارب بخلاف تعبير اصله فانه يقتضى خروجهم كالابوين والاولاد سيدعمر وسم (قوله انه لم يكن الخ) نائب فاعل يؤخذ (قوله هنا) اى فى الوصية (قوله غير اولئك الخ) اى الاب والام والفرع (قول المتن ولا تدخل قرابة ام) اى فى الوصية للاقارب اه مغنى (قوله لانهم لا يفتخرون) الى قوله او قوة الجهة فى المغنى (قوله بها) اى بقرابة الام (قوله والاصح فى الروضة الخ) وهو المعتمد نهاية ومغنى ومنهج (قوله دخولهم) اى اقارب الام (قوله فى الرحم) اى فى الوصية للرحم (قوله لاقارب حسنى) اى شخص منسوب الى سيدنا الحسن وقوله لم يدخل الحسينيون اى المنسوبون الى سيدنا الحسين وقوله وان انتهوا الخ أى الحسنيون والحسينيون (قوله لا لمن ينسب لجد الخ) عطف على قوله دخل كل من ينسب الخ المغنى ولو حذف اللام لظهر العطف عبارة المغنى والوصية لاقارب الشافعى فى زمنه أو بعد موته لاولاد شافع الخ ولا يصرف الى من ينسب الى جد بعد شافع كأولاد على والعباس أخوى شافع اه وهى ظاهرة (قوله أو لاقارب بعض أولاد الشافعى الخ) أى لو أوصى فى هذا الوقت لاقارب بعض الخ اه مغنى قال النهاية قد مر فى الزكاة آله صلى الله عليه وسلم فلو أوصى لآل غيره صحت الوصية وحمل على القرابة فى أوجه الوجهين لا على اجتهاد الحاكم وأهل البيت كالآل نعم تدخل الزوجة فيهم أى أهل البيت أيضا أولا أهله من غير ذكر البيت دخل كل من تلزمه مؤنته أولا بانه دخل أجداده من الطرفين أولا مهاته دخلت جداته منهما أيضا ولا تدخل الاخوات فى الاخوة كعكسه والاحماء آباء الزوجة وكذا أبو زوجة كل محرم رحم حو والاصهار فتشمل الاختان والاحماء ويدخل فى المحرم كل محرم بنسب أو رضاع أو مصاهرة والوصية للموالى كالوقف عليهم اه زاد المغنى ولا يدخل فيهم المدبر ولام الولد اه قال ع ش قوله الاختان اى اقارب الزوجة وقوله كالوقف عليهم اى فيشمل العتيق والمعتق اه (قوله اى الولد) اى اولاد الصلب (قوله رعاية الخ) تعليل للمتن مع مازاده الشارح بقوله ثم غيرهما الخ (قوله وبهذا) أى قوله أو قوة الجهة اندفع الاعتراض الخ يحتمل أن وجه اندفاعه أن المراد بالاقربية مايشمل قوة الجهة كما يدل عليه قوله أو قوة الجهة والاقرب بهذا

لهم معهم لعدم قصدهم بالوصية اه (قوله أى بالنسبة الخ) يتأمل (قوله ليفيد دخول الاجداد الخ) أى فى الاقارب (قوله ويدخل فى أقرب أقاربه الاصل والفرع) قال فى التكملة نوزع فى تعبيره بالدخول مع أنه ليس أقرب الاقارب بغيرهما فلو قال وأقرب الاقارب الاصل والفرع لكان أصوب وأجيب بانهما أقرب على الاطلاق ويصح اطلاق الدخول بمعنى ان كلا منهما داخل واذا أخذناه على الاطلاق بل بالنسبة الى الموصى لاقاربه فقد لا يكونان وله أقارب غيرهما وأقربهم اليه مثلا الاخ والعم فتكون الوصية له وبهذا يكون تعبير المصنف أحسن انتهى وقوله بل بالنسبة الى الموصى لاقاربه هلا قال لاقرب أقاربه فان صورة المسئلة فاذا أوصى لاقرب أقاربه وليس له أصل ولا فرع قدم الاخ على الجد والعم لانه أقوى جهة وأقرب كما تفيده عبارة المنهج وهى أو أوصى لاقرب أقاربه فلذرية قربى فقربى فأبوة فأخوة فبنوتها فجدودة انتهى (قوله وبهذا)

واندفع قول شارح المراد بالاصل الاب والام وأصولهما (والاصح تقديم) الفروع وان سفلوا ولو من أولاد البنات الاقرب فالاقرب فيقدم ولد الولد على ولد ولد الولد ثم الابوة ثم الاخوة ولو من الام ثم بنوة الاخوة ثم الجدودة من قبل (٥٩) الاب أو الام القربى فالقربى نظرا فى الفروع الى قوة الارث والعصوبة فى الجملة وفى الاخوة الى قوة البنوة فيها فى الجملة ثم بعد الجدودة العمومة والخؤلة فيستويان ثم بنوتهما ويستويان أيضا لكن بحث ابن الرفعة تقديم العم والعمة على أبى الجد والخال والخالة على جد الام وجدتها اه قال غيره وكالعم فى ذلك ابنه كما فى الولاء اذا تقرر ذلك علم منه تقديم (ابن) وبنت وذريتهما (على أب) و تقديم (أخ) وذريته من أى جهاته (على جد) من أى جهاته (ولا يرجح بذكورة ووراثة بل يستوى الاب والام والابن والبنت) والاخ والاخت لاستواء الجهة فى كل نعم يقدم الشقيق على غيره ويستوى الاخ للاب والاخ للام (ويقدم ابن البنت على ابن ابن الابن) لانه أقرب منه فى الدرجة *(فرع)* أوصى لجماعة من أقرب أقارب زيد وجب استيعاب الاقربين واستشكله الرافعى بان القياس بطلان الوصية لان لفظ جماعة منكر فهو كما لو أوصى لاحد رجلين أو لثلاثة لا على التعيين من جماعة معينين قال الاذرعى ويحتاج الى الفرق اه وأقول يمكن أن يفرق بان ماذكره فيه ابهام من كل وجه من غير قرينة تبينه وماهنا ليس كذلك لانه لما ربط الموصى لهم بوصف الاقربية علم ان مراده اناطة الحكم بها من غير نظر لمن لانها كما تفيد التبعيض تفيد الاستغراق او الابتداء

المعنى من غير الاصول والفروع متحقق فى الجملة كما فى الاخ المقدم على الجد ويحتمل أن وجهه أن الاقرب حقيقة متحقق فى الجملة أى بعد فقد الاصل والفرع كالاخوة بالنسبة لبنيهم فليتأمل وفى اقتضاء وصف الاقربية قوة الجهة بدون زيادة أقربية نظر لا يخفى اه سم وفى تعقيبه الاحتمال الاول بقوله وفى اقتضاء وصف الاقربية الخ ميل الى ترجيح الاحتمال الثانى كما اقتصر عليه المغنى لكن كلام الشارح كالصريح فى ارادة الاحتمال الاول والا فيكون قوله أو قوة الجهة مستدركا ويمكن أن يكون المشار اليه قول الشارح ثم غيرهما الخ (قوله واندفع قول شارح الخ) ان كان وجه اندفاعه أنه يرد على قوله وأصولهما تقديم الاخ مثلا على أصولهما فيرد عليه أن كلام ذلك فى مجرد دخولهم فى أقرب الاقارب واتصافهم بهذا الوصف وأما الترتيب بينهم وبين غيرهم فامر آخر معلوم مما يأتى فليتأمل اه سم (قوله تقديم الفروع الى الفرع فى المغنى الا قوله قال غيره الى المتن (قوله ولو من أولاد البنات) غاية وقوله الاقرب فالاقرب تفصيل لقوله تقديم الفروع الخ (قوله فيقدم ولد الولد الخ) ويستوى أولاد البنين وأولاد البنات اه مغنى (قوله ثم الابوة) عطف على الفروع (قوله من قبل الاب أو الام القربى فالقربى) راجع الى قوله ثم بنوة الاخوة ثم الجدودة (قوله نظرا فى الفروع الخ) تعليل للترتيب المذكور (قوله ويستويان أيضا) أى يستوى بنوة العمومة وبنوة الخؤلة (قوله لكن بحث ابن الرفعة الخ) ضعيف اه ع ش (قوله والخال الخ) عطف على العم (قوله فى ذلك) أى فى التقدم على أبى الجد (قوله اذا تقرر ذلك) أى الترتيب بقوله والاصح تقديم الفروع الخ (قول المتن بل يستوى الاب والام الخ) كما يستوى المسلم والكافر اه مغنى (قوله نعم يقدم الشقيق الخ) أى هنا وفى الوقف اه ع ش (قوله يقدم الشقيق الخ) عبارة المغنى يقدم ولد الابوين من الاخوة والاخوات والاعمام والعمات والاخوال والخالات وأولادهم على ولد أحدهما و يقدم أخ لاب على ابن أخ لابوين اه (قول المتن ابن البنت) عبارة شرح المنهج ولد البنت اه (قوله وجب استيعاب الاقربين) يتامل هذا مع قوله من أقرب أقارب زيد وما المراد من الاقربين الذين يجب استيعابهم اه ع ش أقول المراد منهم معلوم من قول المصنف ويدخل فى أقرب أقاربه الخ مع قول الشارح ثم غيرهما عند فقدهما الخ (قوله واستشكله الرافعى الخ) أقول يجوز أن يكون الصورة المرادة لهم مالو كان ذلك بلفظ أعطوا جماعة الخ وعليه فلا اشكال اه سيدعمر (قوله فهو) أى ما نحن فيه من الوصية (قوله بان ماذكره) أى الرافعى (قوله من كل وجه الخ) هذا لا يصح مع التقييد بقوله من جماعة معينين اه سم (قوله لانه لما ربط الخ) استشكله سم راجعه

أى قوله أو قوة الجهة اندفع الاعتراض عليه ويحتمل أن وجه اندفاعه أن المراد بالاقربية مايشمل قوة الجهة كما يدل عليه قوله أو قوة الجهة والاقرب بهذا المعنى من غير الاصول والفروع محقق فى الجملة كما فى الاخ المقدم على الجد ويحتمل أن وجهه أن الاقرب بحقيقة متحقق فى الجملة أى بعد الاصل والفرع كالاخوة بالنسبة لبنيهم فليتأمل وفى اقتضاء وصف الاقربية قوة الجهة بدون زيادة أقربية نظر ولا يخفى (قوله واندفع قول شارح) ان كان وجه اندفاعه أنه يرد على قوله وأصولهما تقديم الاخ مثلا على أصولهما فيرد عليه ان كلام ذلك الشارح فى مجرد دخولهم فى أقرب الاقارب واتصافهم بهذا الوصف وأما الترتيب بينهم وبين غيرهم فامر آخر معلوم مما يأتى فليتأمل (قوله من كل وجه) هذا لا يصح مع التقييد بقوله من جماعة معينين (قوله لانه لما ربط الموصى لهم بوصف الاقربية علم الخ) يرد عليه أنه لم يربطه بمجرد ذلك الوصف بل مع معنى من التى المتبادر منها فى مثل هذا التركيب التبعيض الموئد بانه لو أراد البيان لكان الظاهر ترك لفظتى جماعة ومن والاقتصار على قوله أوصيت لاقرب أقارب زيد اذ لا فائدة فى زيادة تينك اللفظتين على ذلك التقدير مع ابهامهما خلاف مراده عليه أيضا وأما الاستغراق فلا موقع له هنا كما لا يخفى فانظر مع ذلك قوله فاتضح ماذكروه فأى اتضاح له وكان ينبغى ان كان ولا بد ان يقول فقرب فى الجملة ماذكروه فتدبر (قوله علم) ممنوع

أوصى بزكاة أو كفارة عليه انه يجوز للوصي والقاضي الصرف للوارث في هذه لان ... عن نوا عنها لابهامها رفعوا بالقرينة التي ذكرتها على ان لنا ان نقول انما هنا البيان لا غير بمعونة تلك القرينة فاتضح ماذكروه واندفع ما لشيخنا هنا الملتزم لاخراج كلامهم عن ظاهره بل صريحه المصرح به كلام الرافعي (ولو أوصى لاقارب نفسه) أو أقرب أقارب نفسه (لم تدخل ورثته في الاصح) وان صححنا الوصية للوارث لانه لا يوصى له عادة فتختص بالباقين وفي الروضة لو أوصى لاهله فهم من تلزمه نفقتهم أي غير الورثة فيما يظهر من كلامهم ويظهر أيضا فيمن

الآخذ فيها لم يأخذ بجهة الوصية اليه قصد الان الصرف هنا غير مقصود وانما المقصود بيان ما اشتغلت به ذمته لتبرأ لا غير وحينئذ فلا يأتي هنا قولهم لانه لا يوصى له عادة بخلاف الوصية بالتصدق عنه مثلا فان المتبادر منه قصد الصرف من نحو الفقراء ثم ان غالب الوصايا لهم ومتى أدير الامر على قصد الصرف اتضح عدم دخول ورثته نظرا للعادة المذكورة فان لم يكن غيرهم فيحتمل انه كما مر آنفا ويحتمل الفرق بما أفاده التعليل ان الوارث لا يوصى له عادة بخلاف غيره

(فصل) في أحكام معنوية للموصى به مع بيان ما يفعل عن الميت وما ينفعه (تصح الوصية بمنافع) نحو (عبد ودار) كما قدمه ووطأ به هنا لما بعده (وغلة) عطف على منافع (حانوت) ودار مؤبدة ومؤقتة ومطلقة وهي للتأبيد وما اقتضاه عطف الغلة على المنفعة من تغايرهما صحيح ومن ثم اعترض الشيخان اطلاقهم التسوية بين المنفعة والغلة والكسب والخدمة في القن والمنفعة والسكنى والغلة في الدار ثم استحسنا ان المنفعة تتناول الخدمة والسكنى أي وغيرهما أي مما صرحا به قبل لكن بقيده الآتي في الغلة وان كلا من الخدمة والسكنى لا يفيد غيره ومن ثم لو استأجرتك للخدمة لم يكلف نحو كتابة و بناء فالا بل ينبغي ان الوصية بالغلة أو الكسب لا تفيد استحقاق سكنى ولا ركوب ولا استخدام و بواحد من هذه الثلاثة لا تفيد استحقاق غلة ولا كسب لان الغلة فائدة عينية والمنفعة مقابلة للعين اهـ

(قوله فاعرضوا عنها الخ) أي لفظ من (قوله على أن الخ) ممنوع وقوله بمعونة تلك القرينة لادلالة لتلك على البيان اهـ سم (قوله فاتضح ماذكروه) أي وجوب استيعاب الاقربين (قوله واندفع ما لشيخنا الخ) عبارته في شرح الروض عقب سوق كلام الرافعي وقول الاذرعي ما نصه وقد يقال صورة المسئلة هنا أن يقول لاقرب أقارب زيد و يصدق عليه أنه أوصى لجماعة من أقرب أقارب زيد انتهت اهـ سم (قوله أو أقرب أقارب نفسه) والترتيب حينئذ كما مر لكن لو كان الاقرب وارثا صرف الموصى به للاقرب ممن غير الوارثين اذا لم يجز الوارثون الوصية مغني وروض (قوله فيما يظهر الخ) كذا في شرح الروض (قوله عليه) أي الموصي (قوله لانه لا يوصى الخ) مقول قولهم (قوله غيرهم) أي غير الورثة فيحتمل الخ لعله الاقرب فليراجع (قوله كما مر آنفا) أي في شرح لا أصلا وفرعا في الاصح

(فصل في أحكام معنوية للموصى به مع بيان ما يفعل عن الميت) (قوله في أحكام معنوية) الى قوله ومن ثم اعترض في النهاية وكذا في المغني الا قوله وما اقتضاه الخ (قوله نحو عبد ودار) من الدواب والعقارات اهـ مغني (قوله كما قدمه) أي أول الباب بقوله و بالمنافع (قوله لما بعده) أي لاجل ترتيب الاحكام الآتية اهـ كردي عبارة المغني وانما أعادها ليرتب عليها قوله و يملك الموصى له الخ (قوله وهي) أي المطلقة اهـ مغني (قوله والمنفعة الخ) أي و بين المنفعة والسكنى الخ (قوله ومن ثم استحسنا الخ) قال السبكي والمنافع والغلة متقاربان وكل عين فيها منفعة فقد يحصل منها شيء غير تلك المنفعة اما بفعله كاستغلال أو بعوض عن فعل غيره أو من عند الله تعالى وذلك الشيء يسمى غلة فالموصى له به يملكه من غير ملك العين والمنفعة كأجرة العبد والدار والحانوت وكسب العبد وما ينبت من الارض كله غلة تصح الوصية به كما تصح المنفعة اهـ مغني (قوله تتناول الخدمة) أي في العبد وقوله السكنى أي في الدار اهـ سم (قوله مما صرحا به الخ) من الاجارة والاعارة والوصية بها والاكساب المعتادة كالاحتطاب والاحتشاش والاصطياد وأجرة الحرفة لانها ابدال المنافع اهـ سم (قوله لكن بقيده) أي الغير (قوله الآتي في الغلة) يحتمل أنه اشارة الى اعتبار ما يحصل لا بنفسه احترازا عن نحو الثمرة كما يستفاد ذلك من قوله الآتي فالغلة قسمان الخ اهـ سم وقال الكردي وهو قوله التي هي الفوائد العينية اهـ والاول هو الظاهر (قوله و بناء) بكسر الباء وتخفيف النون قوله و بواحد) عطف على قوله بالغلة وقوله من هذه الثلاثة أي السكنى والركوب والاستخدام (قوله لان الغلة الخ) تعليل لقولهما بل ينبغي أن الوصية بالغلة لا تفيد استحقاق سكنى الخ و بواحد من هذه الثلاثة لا تفيد استحقاق غلة فقوله والمنفعة

وقوله بمعونة تلك القرينة لادلالة لتلك على البيان (قوله واندفع ما لشيخنا) عبارته في شرح الروض عقب سوق كلام الرافعي وقول الاذرعي ويحتاج الى الفرق ما نصه وقد يقال صورة المسئلة هنا أن يقول لاقرب أقارب زيد و يصدق عليه أنه أوصى لجماعة من أقرب أقارب زيد انتهى

(فصل في أحكام معنوية للموصى به مع بيان ما يفعل عن الميت وما ينفعه) (قوله تتناول الخدمة) اى من العبد والسكنى اى في الدار (قوله مما صرحا به) منه الاجارة والاعارة والوصية بهما والاكساب المعتادة كالاحتطاب والاحتشاش والاصطياد واجرة الحرفة لانها ابدال المنافع (قوله الآتي في الغلة) يحتمل انه اشارة الى اعتبار ما يحصل لا بنفسه احترازا عن نحو الثمرة كما يستفاد ذلك من قوله الآتي فالغلة قسمان الخ (قوله

ولا ينافي ماذكراه في المنفعة خلافا لمن توهمه شمولها للكسب لما يأتي انه بدلها وقول ابن الرفعة الخدمة ان تفيد ما تفيده المنفعة ضعيف وكذا قوله ان الغلة تفيد السكنى وقوله ليس في للغلة محل في الدار غير المنفعة وكون المنفعة مقابلة للعين لا يمنع ان الغلة المضافة للدار بمعنى المنفعة اهـ وقال غيره الوجه ان المنافع تشمل الغلة والكسب والغلة وان كانت فائدة عينية فهي معدودة من منافع الارض والغلة والكسب لا تفيد نحو ركوب وسكنى ومنفعة بل ما يحصل من الغلة والكسب خاصة والمفهوم من المنفعة أعم مما يفهم منهما اهـ وفي بعضه نظر يعرف مما تقرر والحاصل ان ماذكره الشيخان صحيح ومن ثم اعتمده المحققون وان المنفعة تطلق على ما يقابل العين ومن ثم فسرها الامام وغيره هنا بانها ما ملك بعقد الاجارة الصحيح والمملوك به قصدا هو محض المنفعة لا غير واستتباعها العين انما هو للضرورة أو الحاجة كما بينوه ثم وهذا الاطلاق هو المتبادر منها هنا فمن ثم حملوها عليه كما حملوا الوصية على عود اللهو فيما مر لذلك وقد تطلق على ما هو أعم من ذلك فتشمل حتى الغلة التي هي الفوائد العينية الحاصلة لا بفعل أحد وهذا لا يعمل به هنا الا لقرينة فالغلة قسمان قسم يحصل بدل استيفاء منفعة فتتناوله المنفعة بلا قرينة وقسم يحصل بنفسه فهو أجنبي عن المنفعة فاحتاج تناولها له الى قرينة ومن هذا يعلم انه لا يصح الايصاء بدراهم يتجر فيها الوصي و يتصدق بما يحصل من ربحها لان الربح بالنسبة لها لا يسمى غلة ولا منفعة للعين الموصى بها لانه لا يحصل الا بعد زوالها وهذا واضح خلافا لمن وهم فيه وان الذي يتجه في نحو النخلة والشاة انه ان أوصى بفوائدهما أو بغلتهما اختص بنحو الثمرة واللبن والصوف أو بمنافعهما لم يدخل نحو الثمرة الا ان قامت قرينة ظاهرة على ارادة ما يشمل الغلة بان لم يكن لها منفعة تقصد غير نحو ثمرتها أو اطرد عرف الموصي بذلك وقد مر لذلك نظائر فان قلت ما منفعة النخلة والشاة غير الغلة قلت ربط نحو الدواب في النخلة ونشر نحو الثياب عليها ونحو دياسة الشاة للعب فانه يصح استئجارها لذلك كما صرحوا به *(تنبيه)* وقع في الروضة هنا انه لو أوصى بخدمة عبده سنة غير معينة كان تعيينها للوارث ونازع فيه الاذرعي ثم قال ينبغي حملها على سنة متصلة بموته وكانه أخذ هذا من نظيره الآتي انه لو أوصى بمنفعة دار سنة حملت على السنة التي تلي الموت وهو أخذ ظاهر الا أن يفرق بانه هنا أبقى للوارث شركة في المنافع اذ ما عدا الخدمة من نحو كتابة و بناء له خلافا لابن الرفعة كما تقرر وعند بقاء حق للوارث تكون الخيرة في تسليم ما عدا اليه لانه أصلي والموصى له عارض فاقوى حقه كان التعيين اليه وأما ثم فلم يبق له حق في المنفعة فلم يعارض حق الموصى له فانصرف حقه للاول سنة تلي الموت اذ

أي الشاملة لهذه الثلاثة و يحتمل أن ذلك تعليل لاعتراض الشيخين المتقدم (قوله ماذكراه في المنفعة) أي من أنها مقابلة للعين (قوله شمولها للكسب أي مع أنه عين ومثله غلة تحصل بدل استيفاء منفعة أخذا مما سيأتي في قوله فالغلة قسمان الخ اهـ سم (قوله وقول ابن الرفعة أن الخدمة الخ) هذا مقابل قولهما السابق ان الخدمة لا تفيد غيرها وقوله ان الغلة الخ مقابل قولهما السابق ان الوصية بالغلة لا تفيد استحقاق سكنى وقوله ليس للغلة الخ مقابل اعتراضهما اطلاقهم التسوية بين المنفعة والغلة في الدار (قوله محل في الدار) الاولى القلب (قوله وكون المنفعة الخ) جواب سؤال (قوله لا يمنع الخ) خبر الكون (قوله غيره) أي غير ابن الرفعة (قوله والغلة الخ) جملة اعتراضية وقوله وان كانت الخ غاية (قوله والغلة والكسب الخ) أي وأن الغلة الخ (قوله لا تفيد نحو ركوب الخ) موافق لقوله السابق فالا بل ينبغي الخ اهـ سم (قوله خاصة) خبر ما يحصل (قوله وفي بعضه) أي بعض ما قاله الغير ولعل مراده بذلك البعض قوله أن المنافع تشمل الغلة وقوله والمفهوم من المنفعة أعم مما يفهم من الغلة فليتأمل (قوله والحاصل) أي حاصل ما في هذا المقام (قوله هنا) أي في الوصية (قوله واستتباعها) أي المنفعة أو الاجارة (قوله ثم) أي في الاجارة (قوله وهذا الاطلاق) أي اطلاق المنفعة على مقابل العين (قوله كما حملوا الوصية) أي بعود (قوله وقد تطلق) أي المنفعة (قوله الحاصلة لا بفعل أحد) أي كالثمرة (قوله وهذا) أي الاطلاق الثاني القليل (قوله ومن هذا) أي من الحاصل اهـ ع ش و يحتمل من اقتصار المصنف على المنافع والغلة (قوله يعلم أنه لا يصح الخ) أقره ع ش كابن سم (قوله بالنسبة لها) أي للدراهم (قوله وان الذي الخ) عطف على قوله انه لا يصح الخ (قوله بان لم يكن لها) أي النخلة ولو ثنى الضمير ليرجع الى الشاة أيضا لكان انسب (قوله أو اطرد) عطف على قوله لم يكن الخ (قوله بذلك) اى باطلاق منفعة النخلة على نحو ثمرتها (قوله استئجارها) اى الشاة ولو ثنى الضمير ليرجع الى النخلة أيضا لكان انسب (قوله هنا) اى في باب الوصية (قوله وكانه) أي الاذرعي (قوله الآتي) اى في شرح ان أوصى بمنفعته مدة (قوله الا ان يفرق بانه الخ) فرق في المغني بهذا الفرق أيضا اهـ سيد عمر (قوله هنا) أي في مسئلة العبد وقوله أبقى اى الموصي (قوله كما تقرر) اى في أول الفصل (قوله لانه) اى الوارث أصلي لعل الانسب اسقاط الياء (قوله وأما ثم) اى في مسئلة الدار (قوله فلم يعارض) أي حق الوارث

ولا ينافي ماذكراه في المنفعة) اى من انها مقابلة العين (قوله خلافا لمن توهمه شمولها للكسب) اى مع انه عين ومثله غلة تحصل بدل استيفاء منفعة اخذا مما سيأتي في قوله فالغلة قسمان الخ (قوله ان المنافع تشمل الغلة والكسب) هذا موافق لقوله السابق شمولها للكسب لما سيأتي انه بدلها مع ما فيه و يوافق ذلك قوله الآتي اعم مما يفهم منهما الان حاصله ان المنفعة تشمل الكسب والغلة (قوله لا تفيد نحو ركوب وسكنى) موافق لقوله السابق فالا بل ينبغي الخ (قوله وفي بعضه) يتامل (قوله لان الربح الخ) انظر هذا التعليل مع انه لم يذكر ما يفيد تصور المسئلة بالايصاء بالمنفعة او الغلة

ولا يخالف فيه البرهن فيما يظهر كما يؤخذ من تعليله اه سيد عمر (قوله ومنع التاج) مبتدأ خبره قوله شئ انفرد به (قوله بما لم يؤذن فيه) ولم يؤذن الا في الصلاة عليه وسؤال الوسيلة اه مغني (قوله واختاره) أي الجواز السبكي واحتج بان ابن عمر رضي الله تعالى عنهما كان يعتمر عن النبي صلى الله عليه وسلم عمرا بعد موته من غير وصية وحكى الغزالي في الاحياء عن علي بن الموفق وكان من طبقة الجنيد أنه حج عن النبي صلى الله عليه وسلم حججا وعدها القضاعي ستين حجة وعن محمد بن اسحق السراج النيسابوري أنه ختم عن النبي صلى الله عليه وسلم أكثر من عشرة آلاف ختمة وضحى عنه مثل ذلك انتهى ولكن هؤلاء أئمة مجتهدون فان مذهب الشافعي أن التضحية عن الغير بغير اذنه لا يجوز كما صرح به المصنف في باب الاضحية اه مغني (قوله والافلا) ظاهره أن من ترك القراءة في بعض الايام لا يستحق شيأ ولو كان الترك لعذر وقضاه بعد وفيه وقفة ولعل لذلك عقبه بما في فتاوى الاصبحي فان قياسه الاستحقاق بالقسط هنا فليراجع (قوله بسنتها) أي الغلة بباء فسين فنون ولعله من تحريف النساخين والاصل بنسبتها بباء فنون فسين فباء فالضمير للسنة أو القراءة (قوله أو بنفس الارض) عطف على قوله بوقف أرض الخ (قوله ومراده) أي الاصبحي (قوله قبل قوله) أي المصنف (قوله بانه) أي الايصاء بنفس الارض بلا تعيين مدة وكذا الاشارة بقوله هذا الآتي (قوله لامكان حمل هذا الخ) أي نظير ما مر آنفا في الوصية لمن يقرأ على قبره كل يوم جزء قرآن (قوله فراجعه) درع في القوت فصل في مسائل مهمة نختم بها الباب الاولى رأيت بخط الكمال اسحاق نقلا عن الاصحاب انه لو قال اعطوا زيدا ما يبقى من ثلثي ولم يكن قد أوصى بشئ يعطى الثلث كاملا انتهى وفي النفس منه شئ ثم قال الرابعة قال الصيمري لو قال ان رزقت ولدا أو سلمت من سفري هذا أو مات فلان أو وجدت كذا فقد أوصيت بثلث مالي جاز ذلك وعمل بالشرط قلت وهذا اندر في المعنى فينظر في قوله أو مات فلان وما أشبهه من القصد الصالح بذلك وغيره ثم قال السادسة اذا ادعى الوصي صرف الثلث الى الفقراء صدق سواء صدقه الفقراء أم لا وكذا لو قال تصدقت به على فلان وفلان وفلان فكذبوه ويفارق ما لو أوصى لفلان الفقير وفلان بكذا لم يصدق عليهما لان الحق ههنا للمعين وهناك لغيره فالوصي نائب عن المساكين قاله القفال وقد يخرج منه أن فقراء البلد المحصورين كالمعينين السابعة قال القفال ولو ادعى ان أباكم أوصى لي بالف لم تسمع الدعوى ما لم يقل وقبلت الوصية وهذا مشكل انتهى ورأيت في أدب القضاء للزبيلي انه اذا ادعى ان أباه أوصى بشئ لاقوام على يده لم تسمع دعواه لانه لا يدعي لنفسه ولو ادعى قوم ان أباه أوصى لهم بمال حلف أنه لا يعلم ان أباه أوصى لهم بذلك فان نكل والقوم معينون حلفوا واستحقوا وان لم يكونوا معينين قال أبو سعيد على وجهين أحدهما يحكم على الوارث والثاني يحبس حتى يحلف انتهى ولم يتعرض لاشتراط القبول في صحة الدعوى ولكنه أي الاشتراط ظاهر لان من شروط الدعوى كونها ملزمة وليست قبل القبول ملزمة ثم قال الثامنة لو أوصى بان يبنى على قبره مسجد أو قبة ونحو ذلك لغت وصيته انتهى ثم شنع على من يفعل ذلك ومن ينفذه من القضاة اه سم

(فصل في الرجوع عن الوصية) (قوله في الرجوع الخ) أي في بيان حكم الرجوع عن الوصية وما يحصل به اه ع ش (قوله الرجوع) اي يجوز له وينبغي أن يأتي فيه ما تقدم في حكم الوصية من أنه ان غلب على ظنه ان الموصى له يصرفه في مكروه كرهت أو في محرم حرمت فيقال هنا بعد حصول الوصية وان كانت مطلوبة حين فعلها اذا عرض للموصى له ما يقتضي أن يصرفها في محرم وجب الرجوع أو في مكروه ندب الرجوع أو في طاعة كره الرجوع اه ع ش (قوله اجماعا) الى قوله وشمل في النهاية الا قوله والاوجه الى المتن وقوله وسواء أنسي الوصية أم ذكرها (قوله وكالهبة) عبارة المغني ولانه عطية لم يزل عنها ملك معطيها فاشبهت الهبة قبل القبض اه (قوله بل أولى) أي لعدم تنجيزها بخلاف الهبة وقوله ومن ثم أي من اجل ان الرجوع في الوصية جائز لتعلقها بالموت كما فهم من قياسها على الهبة اه ع ش عبارة الرشيدي قوله ومن ثم الخ انظر من

(فصل في الرجوع عن الوصية)

ومنع التاج الفزاري من اهداء القرب لنبينا صلى الله عليه وسلم معللا له بانه لا يتجسر على جنابه الرفيع بما لم يؤذن فيه شئ انفرد به ومن ثم خالفه غيره واختاره السبكي رحمه الله ومر في الاجارة ماله تعلق بذلك ولو أوصى بكذا لمن يقرأ على قبره كل يوم جزء قرآن ولم يعين المدة صح ثم من قرأ على قبره مدة حياته استحق الوصية والافلا كذا أفتى به بعضهم وفي فتاوى الاصبحي لو أوصى بوقف أرض على من يقرأ على قبره حكم العرف في غلة كل سنة بسنتها فمن قرأ بعضها استحق بالقسط أو كلها استحق غلة السنة كلها أو بنفس الارض فان عين مدة لم يستحق الارض الا من قرأ جميع المدة وان لم يعين مدة فالاستحقاق تعلق بشرط مجهول لا آخر لوقته فيشبه مسئلة الدينار المجهولة اه ومراده بمسئلة الدينار ما مر في الفرع قبل قوله وتصح بحج تطوع واعترض بانه لا يشبهها أي لامكان حمل هذا على انه شرط لاستحقاق الوصية قراءته على قبره جميع حياته فليحمل عليه تصحيحا للفظ ما أمكن ومر في الوقف ماله تعلق بذلك فراجعه

(فصل) في الرجوع عن الوصية (له الرجوع عن الوصية) اجماعا وكالهبة قبل القبض بل أولى ومن

ثم لم يرجع في تبرع نجزه في مرضه وان اعتبر من الثلث لانه عقد تام الا ان كان اقرعه (وعن بعضها) ككلها ولا تقبل بينة الوارث به الا ان تعرض لكونه بعد الوصية ولا يكفي عنه قولها رجع عن جميع وصاياه و يحصل

الرجوع (بقوله نقضت الوصية أو أبطلتها أو رجعت فيها أو فسختها) أو رددتها أو أزلتها أو رفعتها وكلها صرائح كهو حرام على الموصى له والاوجه صحة تعليق الرجوع عنها على شرط لجواز التعليق فيها فاولى في الرجوع عنها (أو) بقوله (هذا) اشارة الى الموصى به (لوارثي) أو ميراث عني وان لم يقل بعد موتي سواء أنسي الوصية أم ذكرها لانه لا يكون كذلك الا وقد أبطل الوصية فيه فصار كقوله رددتها و يفرق بينه وبين ما لو أوصى بشئ لزيد ثم به لعمرو فانه يشرك بينهما لاحتمال نسيانه للاولى بان الثاني هنا لما ساوى الاول في كونه موصى له وطارئا استحقاقه لم يمكن ضمه اليه صريحا في رفعه فاثر فيه احتمال النسيان وشركا اذ لا مرجح بخلاف الوارث فانه مغاير له واستحقاقه أصلي فكان ضمه اليه رافعا لقوته ثم رأيت من فرق بقريب من ذلك لكن هذا أوضح وأبين كما يعلم بتأملهما ومن فرق بان عمرا لقب ولا مفهوم له ووارثي مفهومه صحيح أي لا لغيره وفيه ما فيه على انه منتقض بما لو أوصى لزيد بشئ ثم أوصى به لعتيقه أو قريبه غير الوارث فان

أي شئ استنتج هذا ولعله سقط قبله تعليل الوصية والهبة قبل القبض بعدم التمام و يدل على ما ذكرته عبارة شرح الروض اه وقد قدمنا عن المغني ما يؤيده (قوله نجزه في مرضه) اي وقد حصل القبض كما هو ظاهر اه سم اي فيما لا يتم الا بالقبض كالهبة بخلاف نحو الاعتاق كما هو ظاهر (قوله لم يرجع) أي لم يجز الرجوع (قوله الا ان الخ) استثناء من قوله تبرع نجزه الخ (قوله ولا يكفي عنه) اي عن التعرض قولها اي البينة اه ع ش (قوله او رددتها) الى قوله والاوجه في المغني (قوله سواء أنسي الخ) هل الحكم كذلك وان علم بعد ذلك انه لم يقله الا ناسيا لها بان يقول انما قلت ناسيا الصادر مني من الوصية بها ولا يحل تامل وعلى الثاني فهل تقوم القرينة القولية مقام القول ام لا اه سيد عمر أقول ما يأتي من قول الشارح وشركا اذ لا مرجح ثم قوله وعلم من قولنا اذ لا مرجح الخ يرجح الثاني من التردد الاول والاول من الثاني (قوله لانه الخ) تعليل لقوله او بقوله هذا الوارثي او ميراث عني بقطع النظر عن التعميم بقوله سواء الخ و يندفع بذلك قول السيد عمر قوله لانه لا يكون الخ فيه ما فيه وكذا قوله فصار الخ اه (قوله بينه) اي بين ما لو قال هذا الوارثي أو ميراث عني حيث حكم فيه بالرجوع عن الوصية ولم يشرك بين الوارث والموصى له (قوله ما لو أوصى بشئ الخ) في سم عن الروض ولو أوصى لزيد بدار ثم لعمرو بابنيتها فالوصية لزيد والابنية بينهما اه (قوله بان الثاني) أي عمرا و (قوله لقوته) علة للرفع والضمير فيه للوارث اه رشيدي (قوله ومن فرق بان الخ) عطف على من فرق بقريب الخ (قوله ومن فرق بان عمرا الخ) وفرق به كالاول المغني (قوله لقب) اي غير مشتق كردي وع ش (قوله ولا مفهوم له) اي لم يعتبر له مفهوم مخالف وهو لا غير عمرو اه كردي عبارة ع ش قوله ولا مفهوم له اي فشركنا بينهما اه (قوله وفيه ما فيه) لعل وجه ما فيه ان عمرا وان كان لقبا لا مفهوم له الا ان قوله لعمرو من الجار والمجرور له مفهوم معتبر كما أشار اليه الفاضل المحشي في شرح أو لزيد والفقراء الخ فقوله لعمرو كلوارثي لكن الشارح رحمه الله تعالى وقع له هنالك نظاير هذا فتذكر اه سيد عمر (قوله له مفهوم الخ) أي لانه مشتق اه كردي (قوله ولا أثر الخ) مستأنف وهو في المغني محترز قوله لوارثي اه ع ش (قوله بما أوصيت به لعمرو) والمطابق لما سبق أن يقول لزيد سيد عمر و رشيدي (قوله أو أوصى بشئ للفقراء) كان فائدة الرجوع في هذه تعين البيع وصرف الثمن فلا يجوز صرف عينه وأما المصرف فلم يختلف كما علم مما مر وقد يقال من فوائده أيضا عدم وجوب التنصيف بينهما فاختلف المصرف بهذا الاعتبار وسئلت عن أوصى لزيد بدين له في ذمة عمرو ثم وكل الموصى زيدا مثلا في استيفاء الدين المذكور وهل يكون توكيله في استيفائه رجوعا عن الوصية السابقة فاجبت بان الذي يظهر أنه غير رجوع وان الوصية باقية وان استوفى الدين وأوصله الى الموصى نعم ان تصرف فيه الموصى بما يكون رجوعا فالحكم ظاهر اه سيد عمر وقوله وقد يقال من فوائده أيضا الخ فيه نظر ظاهر (قوله المقتضي الخ) نعت للاحتمال اه سم (قوله ومن ثم لو كان ذاكرا الخ) أي فيما لو قال أوصيت به لزيد ثم أوصى به في وقت آخر لعمرو ولم يذكر زيدا باللفظ لكنه كان عالما بالوصية الاولى بان أخبر بها ثم وصى بها الثاني بلا تراخ يحتمل معه النسيان اه ع ش (قوله ومن كون الثانية الخ) عطف

(قوله نجزه في مرضه) أي وقد حصل القبض كما هو ظاهر (قوله فانه يشرك بينهما) قال في الروض ولو أوصى لزيد بدار ثم لعمرو بابنيتها فالعرصة لزيد والابنية بينهما فان أوصى لعمرو بسكناها قال بعضهم اختص بالمنفعة واستشكل قال في شرحه أي استشكله الاصل فقال وكان يحتمل أن يشتركا في المنفعة كالابنية والنص أي فيما اذا أوصى لزيد بخاتم ثم لعمرو بفصه فان الخاتم لزيد والفص بينهما وفرق ابن الرفعة بان المنفعة معدومة والابنية والفص موجودان و بانهما مندرجان تحت اسم الدار والخاتم فهما بعض الموصى به بخلاف المنفعة انتهى (قوله المقتضي) نعت للاحتمال وقوله ومن كون الخ عطف على من النص (قوله

صريح كلامهم التشريك بينهما هنا مع ان الثاني له مفهوم صحيح فتعين ما فرقت به ولا أثر لقوله هو من تركتي وعلم من قولنا اذ لا مرجح انه لو قال بما أوصيت به لعمرو أو أوصى بشئ للفقراء ثم أوصى ببيعه وصرف ثمنه للمساكين أو أوصى به لزيد ثم بعتقه أو عكسه كان رجوعا لوجود مرجح الثانية من النص على الاولى الرافع لاحتمال النسيان المقتضي للتشريك ومن ثم لو كان ذاكرا للاولى اختص بها الثاني كما بحثه ومن كون الثانية

مغايرة للاولى فيتعذر التشريك وقد ينازع فى ذلك البحث تعليلهم التشريك باحتمال ارادته له دون الرجوع الا أن يقال هذا الاحتمال لا أثر له لانه يأتى فى هذا الوارث فالوجه ما سبق (٧٨) وسئلت عما لو أوصى بثلث ماله الا كتبه ثم بعد مدة أوصى له بثلث ماله ولم يستثن هل يعمل بالاولى أو بالثانية فأجبت بان الذى يظهر العمل بالاولى لانها نص فى اخراج الكتب والثانية تحتمل انه ترك الاستثناء فيها التصريح به فى الاولى وانه تركه ابطالا له والنص مقدم على المحتمل وأيضا فقاعدة حمل المطلق على المقيد تقدم المقيد أو تأخر تصرح بذلك ويفرق بينه وبين ما يأتى فيما لو أوصى له بمائة ثم بخمسين بان الثانية ثم صريحة فى مناقضة الاولى وان قلنا ان مفهوم العدد ليس بحجة لان محله حيث لا قرينة كما هو معلوم من محله وهنا القرينة المناقضة فعمل بالثانية لانها المتيقنة فهى عكس مسئلتنا لان المتيقن فيها هو الاولى كما تقرر ولا يتأتى هنا اعتبارهم نسيان الاولى فيما مر لانهم انما اعتبروه فى الوصية لاثنين فقالوا فيها بالتشريك بخلاف الوصيتين لواحد فان الثانية وصية مبطلة للاولى فاحتيط لها باشتراط تحقق مناقضتها للاولى فتأمل ذلك فانه دقيق ولو أوصى بامة وهى حامل لواحد وبحملها لآخر أو عكس شرك بينهما فى الحمل بناء على ان الوصية بالحامل تسرى لحملها لانه حينئذ تواردت عليه وصيتان لاثنين فشرك بينهما فيه وانكارها بعد ان سئل عنها رجوع ان كان لغير غرض (وبيع) وان فسخ فى المجلس (واعتاق) شرط وتعليقهما بلا دركتابة (واصداق) لما اوصى به وكل تصرف ناجز لازم اجماعا ولانه يدل على الاعراض عنها (وكذا هبة أو رهن) له (مع قبض) لزوال الملك فى الهبة وتعريضه للبيع فى الرهن (وكذا دونه فى الاصح) لدلالتهما على الاعراض وان لم يوجد قبول بل وان فسدا من وجه آخر

على قوله من النص وقوله الثانية هى قوله ثم وصى ببيعها الخ اه ع ش عبارة السيد عمر قوله الثانية المراد به ماعدا الاولى فيشمل الثالث بعد الاولى اه (قوله فيتعذر التشريك) فيه تأمل اه سم أى يتعذر القول بتعين التشريك وان كان جائزا فى مسئلة الفقراء كما علم مما مر وكان المحشى أشار الى ما فى عبارته من الايهام بقوله فيه تأمل اه سيد عمر (قوله فى ذلك البحث) أى الذى ذكره بقوله كما بحث (قوله باحتمال ارادته) أى الموصى له أى التشريك (قوله فالوجه ما سبق) هو قوله لاحتمال النسيان اه ع ش عبارة الكردى هو قوله يشرك بينهم لاحتمال نسيانه اه وعبارة السيد عمر قال الشيخ قوله فالوجه ما سبق أى من اختصاص الثانى به انما بحث اه ولعل هذا هو الظاهر (قوله لو أوصى له) أى لزيد مثلا (قوله أوصى له) أى الموصى له الاول (قوله الذى يظهر العمل بالاولى) و يحتمل العمل بالثانية كما لو أوصى بخمسين ثم بمائة وان فرق بينهما بما يأتى اه سم أقول قوله ويحتمل العمل الخ هذا هو الذى يظهر أما أولا فلما أشار اليه المحشى رحمه الله تعالى من القياس وأما ثانيا فلان مالى مفرد مضاف فيعم الكتب فهو نص فيها أيضا لا محتمل لها واما الاحتمال الذى ذكره الشارح رحمه الله تعالى فلا يخفى بعده مع أنه معارض بالاحتمال فيتساقطان ويبقى العمل بما يقتضيه اللفظ وخصوص فى شمولها و بما ذكر تبين ما فى قوله رحمه الله فقاعدة حمل المطلق الخ نعم لو تم ماذكره فى العام والخاص لكان له وجه وليس كذلك اذ الاصح ان عطف العام على الخاص لا يخصصه كما أفاده التاج السبكى فى جمع الجوامع فكيف يقيده مع تأخره عنه اه سيد عمر (قوله تركه) أى الاستثناء وكذا ضميرله (قوله صريحة فى مناقضة الاولى) وفيه نظر اه سم (قوله محله) أى عدم الحجية القرينة المناقضة الاولى قرينة هى المناقضة (قوله بالثانية) أى بالوصية بخمسين (قوله فيها) أى فى مسئلتنا (قوله فيما مر) أى فى شرح هذا الوارث (قوله فان الثانية مبطلة للاولى فاحتيط الخ) استشكله سم راجعه (قوله ولو أوصى بامة) الى قوله ومر أنه فى النهاية الا قوله نحو تزو يج الى قوله وطء (قوله و بحملها) الاولى ثم بحملها ليخرج العكس فيحسن عطفه عليه اه سيد عمر (قوله فى الحمل) أى دون الام (قوله لانه) أى الحمل فقط (قوله وانكارها) أى الوصية مبتدأ خبره رجوع (قوله بعد ان سئل عنها) مفهومه أنه ان ابتدأ بالانكار من غير سؤال أحد كان رجوعا مطلقا ولعله غير مراد اه ع ش أى بل المدار على القرينة الدالة على الغرض وعدمها (قوله رجوع ان كان الخ) وهذا التفصيل هو المعتمد اه مغنى (قوله لغير غرض) يتردد النظر فيما لو اختلف الوارث والموصى له فى وجود الغرض هل القول قول الموصى له لان الوصية تحققت والوارث يدعى رفعها والاصل عدمه أو الوارث لان اللفظ صريح فى الرجوع الا لمانع والاصل عدمه ولان استحقاقه أصل واستحقاق الموصى له طار والاول أقوى محل تأمل ولعل الثانى أقرب اه أقول هذا عند عدم القرينة والا فهى متبعة كما يفيده عبارة النهاية والمغنى (قول المتن و بيع الخ) وتنفذ هذه التصرفات ولا تعود الوصية لو عاد الملك اه مغنى (قوله وتعليقه) أى العتق بصفة (قوله ولانه) أى التصرف بما ذكر (قوله وان لم يوجد قبول) يظهر ان نحو البيع كذلك اه سيد عمر عبارة ع ش ومثلهما جميع ما تقدم من الصيغ ويدل له ما يأتى من أن العرض على نحو البيع أو التوكيل فيه رجوع اه (قوله وان فسدا من وجه آخر) أى كاشتمالهما على

فيتعذر التشريك) فيه تأمل (قوله بان الذى يظهر العمل بالاولى) و يحتمل العمل بالثانية كما لو أوصى له بخمسين ثم بمائة وان فرق بينهما بما يأتى (قوله صريحة فى مناقضة الاولى) فيه نظر (قوله بخلاف الوصيتين لواحد فان الثانية وصية مبطلة للاولى الخ) ابطال الثانية للاولى ليس الا باعتبار ظاهرها لا قطعا والا لاخذ بها ولا شك ان الثانية فيما مر مبطلة للاولى باعتبار ظاهرها بل بالاولى ولهذا عملنا بها فى الجملة بخلاف الثانية هنا فلم يعمل بها مطلقا فكما احتيط هنا لاجل ذلك باشتراط تحقق مناقضة الثانية أى أن

على الاوجه (و بوصيه بهذه التصرفات) البيع وما بعده لاشعارها بالاعراض (وكذا توكيل فى بيعه وعرضه) يصح رفعه وكذا جره فيفيد ان توكيله فى العرض رجوع (عليه فى الاصح) بخلاف نحو تزو يج لمن لم ينص له على التسرى (٧٩) بها او وطء وان أنزل ولا نظر لافضائه لما به الرجوع لبعده بخلاف العرض لانه يوصل غالبا لما به الرجوع ومر انه لو أوصى له بمنفعة شئ سنة ثم آجره سنة ومات عقب الاجارة بطلت الوصية لان المستحق بها هى السنة التى تلى الموت وقد صرفها لغيرها فان مات بعد نصفها بقى له نصفها الثانى ولو حبسه الوارث السنة بلا عذر غرم للموصى له الاجرة أى أجرة مثله تلك المدة كما هو ظاهر ومن العذر حبسه من غير انتفاع لاثبات الوصية كما هو ظاهر أيضا وكذا الطلب من القاضى من تكون العين تحت يده خوف خيانة الموصى له فيها بقرينة فيما يظهر (وخلطه حنطة معينة) وصى بها بمثلها أو أجود أو أردأ بحيث لا يمكن التمييز منه أو من مأذونه (رجوع) لتعذر التسليم بما أحدثه فى العين بخلاف ما اذا أمكن التمييز أو اختلطت بنفسها أو كان الخلط من غيره بغير اذنه على الاوجه لما يأتى من الفرق بين الهدم ونحو الطحن * (تنبيه) * كذا أطلقوا الغير هنا وهو مناف لقولهم فى الغصب لو صدر خلط ولو من غير الغاصب لمغصوب مثلى أو متقوم بما لا يتميز من جنسه أو غيره أجود أو أردأ أو مماثلا كان اهلاكا فيملكه الغاصب وكذا لو غصب من اثنين شيئين وخلطهما كذلك فيملكهما أيضا بخلاف خلط متماثلين بغير تعد فانه يصيرهما مشتركين اه وحينئذ فيتعين فرض ما هنا فى خلط لا يقتضى ملك المخلوط للخالط والا بطلت الوصية ولا شركة والا بطلت فى نصفه لاستلزام الشركة خروج نصف الموصى به عن ملك الموصى أو وارثه الى ملك الخالط

شرط فاسد اه ع ش (قوله على الاوجه) كذا فى المغنى (قول المتن وكذا توكيل الخ) أى وان لم يبع ويؤخذ من قوله لانه يوصل الخ ان مثل التوكيل فى البيع التوكيل فى كل ما يحصل به الرجوع اه ع ش (قول المتن وعرضه عليه) أو على الرهن أو الهبة اه مغنى عبارة الروض مع شرحه وكذا يحصل الرجوع بالعرض عليها اه أى على التصرفات المذكورة من البيع وما عطف عليه (قوله رفعه) اى عطفا على توكيل وقوله جره أى عطفا على بيعه قال ع ش وهو أى الجر أولى لافادته حصول الرجوع بالعرض بالاولى اه (قوله بخلاف نحو تزو يج) عبارة الروض وليس التزو يج والختان والتعليم أى للصنعة والاعارة والاجارة والركوب واللبس والاذن أى للرقيق فى التجارة رجوعا اه زاد المغنى تنبيه هذا كله فى وصية بمعين فاذا أوصى بثلث ماله ثم هلك وتصرف فى جميعه ببيع أو غيره لم يكن رجوعا لان الثلث مطلق لا يختص بما ملكه وقت الوصية بل العبرة بما ملكه عند الموت زاد أو نقص أو تبدل كما جزم به فى الروضة وأصلها وغيرهما اه ويأتى فى الشارح مثله (قوله لمن لم ينص له على التسرى بها) ولينظر وليراجع هل هذا قيد أم لا وقد أسقطه المغنى والروض وشرحه (قوله لما به الرجوع) وهو الاحبال اه ع ش (قوله ومر) اى فى أوائل الفصل الذى قبيل هذا الفصل (قوله لان المستحق بها) اى بالوصية (قوله السنة الخ) خبران على حذف مضاف أى منفعتها (قوله وقد صرفها) أى تلك السنة بالاجارة لغيرها أى غير الوصية (قوله بعد نصفها الخ) اى مثلا (قوله ولو حبسه الوارث) اى أو غيره (قوله السنة) أى التى تلى الموت كلا أو بعضا (قوله اى أجرة مثله الخ) قد يقال ما فائدة هذا القيد اذ لا يحتمل غيره لا يقال كانه اشارة الى ان الوارث لو آجره من أجنبى لم يلزم الوارث الا أجرة المثل لانا نقول هذا ظاهر الفساد اذ ايجار الوارث والحالة هذه فاسد والواجب على الاجنبى أجرة المثل للموصى له هذا ولو اختلفت فهل الواجب أقصاها او أقلها أو الاول فى الوارث والثانى فى الاجنبى محل تأمل اه سيد عمر أقول قياس نظائره الثالث لكن اذا كان الاجنبى جاهلا والا فالاول والله أعلم (قوله لاثبات الوصية) صلة حبسه (قوله لطالبه) اى الوارث وقوله من تكون العين أى الموصى بمنفعتها (قول المتن وخلط حنطة) و ينبغى ان مثل الخلط التوكيل فيه وان لم يخلط اه ع ش (قوله وصى بها) الى قوله على الاوجه فى المغنى والى قوله ولا شركة فى النهاية الا قوله وكذا الى وحينئذ (قوله منه) صلة خلط اه ع ش أى والضمير للموصى (قوله كذا أطلقوا الغير) أى من قوله أو كان الخلط من غيره اه ع ش (قوله ولو صدر خلط ولو من غير الغاصب) الى قوله فيملكه الغاصب هذا الصنيع يقتضى ملك الغاصب وان كان الخلط من غيره فراجع اه سم (قوله كذلك) أى خلطا لا يمكن معه التمييز (قوله وحينئذ) أى حين التنافى (قوله فرض ما هنا) أى قوله او كان الخلط من غيره بغير اذنه فيما يظهر أى فلا يكون رجوعا مطلقا سواء كان المخلوط به أجود او أردأ او مساويا اه ع ش (قوله لا يقتضى ملك المخلوط الخ) أى كان يخلط بملك الموصى من غير استيلاء الخالط حتى يكون غاصبا اه سم عبارة ع ش أى بان كان الخالط غير غاصب او كان غاصبا وخلط مال الموصى بماله الآخر اه (قوله ولا شركة) عطف على ملك المخلوط الخ قال السيد عمر كان يخلط الاجنبى ملكه بالموصى به من غير استيلاء عليه اه (قوله أو وارثه)

يعلم ارادة اطلاقها فهلا احتيط فيما مر باشتراط تحقق المناقضة أى بان يعلم رجوعه عن الاولى كلا أو بعضا وقد يفرق فيما مر بانه لما تعذر المستحق فيما مر وتعلق حق الثانى فى الجملة احتطنا له لئلا يلزم الحرمان مطلقا وأما هنا فالمستحق واحد فلم يثبت له زيادة بالاحتمال مع عدم لزوم الحرمان مطلقا لحصول شئ له بكل حال (قوله على الاوجه) كذا شرح م ر (قوله منه) أى من الخلط (قوله على الاوجه) كذا م ر (قوله لو صدر خلط ولو من غير الغاصب الى قوله فيملكه الغاصب) هذا الصنيع يقتضى ملك الغاصب وان كان الخلط من غيره فراجع (قوله لا يقتضى ملك المخلوط الخ) أى كان يخلط بملك الموصى من غير نظر لان الخلط

وفرع شيخنا رحمه الله على عدم الرجوع ان الزيادة الحاصلة بالجودة غير متميزة فتدخل في الوصية وفيه نظر لما تقرر ان الخلط ان كان بفعل الموصي اوماذونه أو أجنبي وملك بطلت (٨٠) أولا بفعل أحد أو أجنبي ولم يملك ولا شارك فكيف يملك الموصى له صفة لم تنشأ من الموصي ولا نائبه فالذي يظهر انه يحمل على ما اذا لم تزد القيمة بذلك الخلط والا وجب لمالك الجيد المختلط التفاوت بين ماحصل له بتقدير خلط غير الجيد به وما حصل للموصى له بتقدير خلط الجيد به (ولو أوصى بصاع من صبرة) معينة (فخلطها) هو أو ما ذونه (باجود منها) خلطا لا يمكن معه التمييز (فرجوع) لانه أحدث بالخلط زيادة لم يرض بتسليمها ولا يمكن بدونها (أو مثلها فلا) قطعا لانه لم يحدث تغييرا اذ لا فرق بين المثلين (وكذا باردأ في الاصح) قياسا على تعييب الموصى به أو اتلاف بعضه ولو تلفت الاصاع فهل يتعين للوصية علمت صيعانها أولا أو يفرق كما في البيع بين المعلومة فينزل على الاشاعة والمجهولة فاذا بقي صاع منها تعين للوصية كل محتمل وعلى الاول الاقرب يفرق بان المالك ثم قارن آخر الصيغة فنظر فيه بين تنزيله على المتبادر من الاشاعة أو عدمها وهنا الملك لا يبعد الموت والقبول ولا ندري هل تلك المعينة تبقى عنده أولا فصححناها في صاع من الموجود منها عند الموت ولم ننظر للمعلومة الصيعان وغيرها لان الوصية احسان وبر والمقصود تصحيحها فيما ذكره الموصي ما أمكن ومر فيما لو أوصى باحد رقيقه فلم يبق الا واحد ما يؤيد ما ذكرته (وطحن حنطة) معينة (وصى بها) أو ببعضها (وبذرها وعجن دقيق) وطبخ لحم وشيه وجعله

فيه نظر لان الخلط ان وقع قبل موت الموصي فلا ملك للوارث حينئذ حتى يتصور خروج عن ملكه الى ملك الخالط وان وقع بعد الموت وقبل الموصى له تبين ان الملك من حين الموت له لا للوارث والخروج انما هو عن ملك الموصى له اي و يدخل في ملكه من ملك الخالط بقدر ما خرج منه وان لم يقبل امكن تصور الخروج عن ملك الوارث لكن الرجوع عن الوصية انما يتصور في حياة الموصي فلا يناسب الحمل على ما بعد الموت اه سم (قوله وفرع شيخنا على عدم الرجوع) اى فيما اذا خلطها غيره أو اختلطت بنفسها ولو باجود اه سم (قوله فتدخل في الوصية) ويوجه بان الخلط حيث لم يملك به الخالط يصير المختلطان مشتركين كما علم من كلامهم المذكور وحينئذ فيصير الموصى له شريكا للمالك الخالط بالاجزاء سواء الوارث وغيره فيقتسمانه سواء استويا في الجودة أم لا اه نهاية وأقره سم عبارة ع ش قوله شريكا للمالك والفرض ان المالك الخالط غير الموصي والا بطلت الوصية وكان الاظهر لمالك المخلوط لان الفرض انها اختلطت بنفسها أو كان الخالط من غير الموصي وماذونه وقوله بالاجزاء سواء الخ أي خلافا لابن حجر حيث قال ببطلان الوصية في النصف اه (قوله انه يحمل) اى كلام الشيخ (قوله لمالك الجيد) أقول كلامه رحمه الله لا يخلو عن خفاء والظاهر أن يقال كما هو قياس نظائره ان الواجب على الموصى له ما بين قيمتي الموصى به مخلوطا بالجيد وغير مخلوط به هذا وقياس ما ذكر انه يجب للموصى له على مالك الردي لو خلطه بالموصى به ما بين حالتيه من التفاوت اه سيدعمر (قوله بين ما حصل له) الظاهر ان الضمير المجرور للموصى له فكان المناسب الاظهار هنا والاضمار فيما يأتي آنفا (قوله من صبرة معينة) الى قوله ولو تلفت في النهاية والمغني (قوله من صبرة معينة الخ) وان أوصى بصاع من حنطة ولم يصفها ولم يعين الصاع فلا أثر للخلط و يعطيه الوارث ما شاء من حنطة التركة فان قال من مالي حصله الوارث فان وصفها وقال من حنطتي الغلانية فالوصف مرعى فان بطل بخلطه بطلت الوصية اه (قوله ولو تلفت الاصاع الخ) ولو تلفت الا بعض صاع فهل نعطيه الظاهر نعم لان اتلاف البعض اذا لم يكن رجوعا فتلفه أولى اه سيدعمر (قوله فهل يتعين للوصية الخ) قد يقال لا يحتمل غير التعين أخذا مما لو أوصى باحد رقيقه فماتوا الا واحدا انه يتعين كما تقدم ثم رأيت الشارح أشار لذلك بل قد يقال ما هنا أولى بتعين الباقي للوصية مما هناك اه سم (قوله صاع منها) أي المجهولة (قوله وعلى الاول) وهو التعين مطلقا (قوله الاقرب) صفة الاول (قوله ثم) أي في البيع (قوله أو عدمها) لعل الاولى العطف بالواو وتذكير الضمير (قوله وهنا) أي في الوصية (قوله فصححناها) أي الوصية وقوله منها أي الصبرة (قول المتن وطحن حنطة الخ) وكذا احضان بيض لنحو دجاج لتفرخ ودبغ جلد اه مغني (قوله حنطة معينة) الى قوله و يؤخذ منه في النهاية الا قوله وقد يراعى الى قوله والحاصل وقوله فان كانت الوصية الى ولو أوصى له مرة (قول المتن وبذرها) بمعجمة بخطه أي حنطة وصى بها او كذا يقدر في بقية المعطوفات اه مغني (قوله وطبخ لحم) الى قوله بخلافه فيما مر في المغني

ان وقع قبل موت الموصي فلا ملك للوارث حينئذ حتى يتصور خروج عن ملكه الى ملك الخالط وان وقع بعد الموت وقبل الموصى له تبين أن الملك من حين الموت له لا للوارث والخروج انما هو عن ملك الموصى له أي ويدخل في ملكه من ملك الخالط بقدر ما خرج منه وان لم يقبل أمكن تصور الخروج عن ملك الوارث لكن الرجوع عن الوصية انما يتصور في حياة الموصي فلا يناسب الحمل على ما بعد الموت (قوله وفرع شيخنا على عدم الرجوع) أي فيما اذا خلطها غيره أو اختلطت بنفسها ولو باجود (قوله وفرع شيخنا على عدم الرجوع الى قوله فيدخل في الوصية) ويوجه بان الخلط حيث لم يملكه الخالط يصير المختلطين مشتركين كما علم من كلامهم المذكور وحينئذ فيصير الموصى له شريكا لمالك الخالط بالاجزاء سواء الوارث وغيره فيقتسمانه سواء استويا في الجودة أم لا شرح م ر (قوله فهل يتعين للوصية الخ) قد يقال لا يحتمل غير التعين أخذا مما لو أوصى باحد رقيقه فماتوا الا واحدا انه يتعين كما تقدم ثم رأيت الشارح

الا

وهو لا يفسد قديدا (وغزل قطن) أو جعله حشوا مالم يتحد الموصى له بالثوب والقطن كما بحثه الاذرعي رحمه الله و يلحق به نظائره بشرط أن لا يزول اسم أحد العينين بفعله وجعل خشبة بابا وخبز فتيتا وعجين خبزا والفرق (٨١) بينه و بين تجفيف الرطب غير خفي اذ هو يقصد به البقاء فهو كخياطة ثوب مقطوع أوصى به وكتقديد لحم يفسد و يفرق بين هذا وخبز العجين مع انه يفسد لو ترك بان التهيئة للاكل في الخبز أغلب وأظهر منها في القديد (ونسج غزل وقطع ثوب قميصا) مثلا (و بناء وغراس في عرصة رجوع) ان كان بفعله أو بفعل ماذونه سواء أسماه باسمه أم قال بهذا أو بما في هذا البيت مثلا لاشعار ذلك كله بالاعراض هذا كله في المعين كما تقرر فلو أوصى بنحو ثلث ماله ثم تصرف في جميعه ولو بما يزيل الملك لم يكن رجوعا لان العبرة بثلث ماله الموجود عند الموت لا الوصية ولو اختص نحو الغراس ببعض العرصة اختص الرجوع بمحله وقد يراعى تغيير الاسم كما اذا أوصى بدار ثم انهدمت في حياته بنفسها أو بفعل الغير فانه رجوع في النقض دون العرصة والاس أو بفعله فانه رجوع في الكل لزوال الاسم عنه بالكلية بخلافه فيما مر في نحو طحن الحنطة لانه يقال دقيق حنطة فلم يؤثر فيه الا فعله أو فعل ماذونه والحاصل انه مع أحد هذين يقدم المشعر بالاعراض اشعارا قويا وان لم يزل الاسم ومع عدمهما لا ينظر الا لزوال الاسم بالكلية فتأمله وخرج بالبناء والغراس الزرع و بقطع الثوب لبسه لضعف اشعارهما بذلك ومن ثم لو دام بقاء أصوله أي بالمعنى السابق في الاصول والثمار فيما يظهر ثم رأيت في كلام الاذرعي ما يفهمه كان كالغراس ومر انه لو أوصى بشيء لزيد ثم لعمرو شرك بينهما لان الجملة اثنان ونسبة كل اليهما النصف فهو على نسق ما يأتي

الا قوله مالم يتحد الى وجعل خشبة وقوله سواء أسماه الى لاشعار ذلك (قوله وهو لا يفسد) أي والحال ان اللحم مما لا يفسد ان لم يجعل قديدا احترازا عن اللحم الذي لا يفسد ان لم يجعل قديدا فان جعله قديدا لا يكون رجوعا لان ذلك صون له عن الفساد اه كردي (قوله او جعله حشوا) اى لفراش أو جبة اه مغني (قوله و بين تجفيف الرطب) أي حيث لم يكن رجوعا ع ش سم (قوله مقطوع الخ) عبارة المغني و بخلاف ما لو خاط الثوب وهو مقطوع حين الوصية او غسله أو نقل الموصى به الى مكان آخر ولو بعيدا عن محل الوصية فلا يكون ذلك رجوعا اذ لا اشعار لكل منها بالرجوع اه (قوله وكتقديد لحم الخ) عطف على كخياطة الخ أي فانه ليس رجوعا فيهما اه سم (قوله وكتقديد لحم الخ) هل يلحق به شيه صونا له عن الفساد مدة كما هو معتاد في بعض النواحي أولا يلحق به مطلقا بل هو كالخبز غرض التهيئة للاكل فيه أظهر أو يفصل بين ان يطرد عرف الموصي به وأن لا كل محتمل ولعل الثاني أقرب لاطلاقهم الشي ولتعليلهم المذكور في الخبز اه سيدعمر (قوله وأظهر منها في القديد) يفهم أن التقديد يقصد به التهيئة للاكل وهو محل تامل فلعله على سبيل التنزل اه سيدعمر (قول المتن وقطع ثوب الخ) وصبغه أو قصارته اه مغني (قوله ان كان الخ) أي الطحن وما عطف عليه (قوله سواء أسماه باسمه) أي حال الوصية كقوله أوصيت له بهذا الغزل الخ اه ع ش عبارة الكردي بان قال أوصيت بهذه الحنطة مثلا اه (قوله ثم تصرف في جميعه) أو هلك نهاية ومغني (قوله وقد يراعى الخ) ولو عمر بستانا أوصى به لم يكن رجوعا الا ان غير اسمه كان جعله خانا أولم يغيره لكن أحدث فيه بابا من عنده فيكون رجوعا اه مغني (قوله ثم انهدمت في حياته) ولا أثر لانهدامها بعد الموت وقبل القبول وان زال اسمها بذلك لاستقرار الوصية بالموت و بقاء اسم الدار يومئذ اه مغني (قوله أو بفعل الغير) أي بغير اذن الموصي (قوله أو بفعله) أي أو فعل ماذونه (قوله لزوال الاسم الخ) قد يقال زوال الاسم بالكلية ان كان سببه الانهدام فينبغي حصول الرجوع في العرصة أيضا فيما سبق وان كان سببه فعله وحده أو مع الانهدام فليس بظاهر اذ مجرد فعله لا مدخل له في زوال الاسم بالكلية اه سم عبارة المغني وهدم الدار المبطل لاسمها رجوع في النقض من طوب وخشب وفي العرصة أيضا لظهور ذلك في الصرف عن جهة الوصية وانهدامها ولو بهدم غيره يبطلها في النقض لبطلان الاسم لا في العرصة والاس لبقائهما بحالهما اه وهي سالمة عن الاشكال (قوله قوله انه) أي الشان مع أحد هذين أي فعله وفعل ماذونه يقدم أي للرجوع (قوله وخرج بالبناء والغراس الزرع) أي فلا يكونان رجوعا اه ع ش (قوله لضعف اشعارهما الخ) أي فلا يكونان رجوعا لضعف الخ (قوله بالمعنى السابق) أي بان يجز مرارا ولو في دون سنة وحينئذ فيقوى شبهه بالغراس الذي يراد بقاؤه أبدا اه ع ش (قوله ومر) أي في شرح أو هذا الوارث (قوله انه لو أوصى بشيء) الى قوله فان كانت الوصية للآخر في المغني (قوله شرك بينهما) عبارة المغني والاسنى لم يكن رجوعا عن الوصية لاحتمال ارادة التشريك فيشرك بينهما ولو أوصى لزيد بمائة ولعمرو بمائة ثم قال للآخر أشركتك معهما أعطى نصف ما بيدهما اه (قوله لان الجملة اثنان الخ)

أشار لذلك بل قد يقال ما هنا أولى بتعين الباقي للوصية مما هناك (قوله كما بحثه الاذرعي) عبارة القوت ولو حشا بالقطن فراشا أو جبة فرجوع في الاصح قلت و يجب القطع به في حشو الجبة الا أن يكون قد أوصى بالفراش والجبة للموصى له بالقطن فلا لان الظاهر انه قصد اصلاحها انتهى (قوله والفرق بينه و بين تجفيف الرطب) أي فانه رجوع (قوله وكتقديد لحم الخ) عطف على كخياطة أي فانه ليس رجوعا فيهما (قوله لزوال الاسم عنه الخ) قد يقال زوال الاسم بالكلية ان كان سببه الانهدام فينبغي حصول الرجوع في العرصة أيضا فيما سبق وان كان سببه فعله وحده أو مع الانهدام فليس بظاهر اذ مجرد فعله لا مدخل له في زوال الاسم بالكلية (قوله لانه يقال دقيق حنطة الخ) قد يقال لو يقال هنا نقض دار الا أن يقال الدقيق

عن الشيخين خلافا لمن وهم فيه زاعما ان محل النشر يلنهاهو محل الرجوع نظير ما يأتي عن الاسنوي فان رد أحدهما أخذ الآخر الجميع بخلاف
مالو أوصى به لهما ابتداء فرد أحدهما يكون النصف للوارث دون الآخر لانه لم يوجد له الا النصف نصا ولو أوصى بهما الواحد ثم بنصفها الآخر
كانت اثلاثا للاول ثلثاها وللثاني ثلثها وزعم الاسنوي ان هذا غلط وان الصواب انها ارباع بناء على ان محل التشريك هو محل الرجوع هو
الغلط كما قاله البلقيني لان المرعي عندهم (٨٢) في ذلك طريقة العول بان يضاف أحد المالين للآخر وينسب كل منهما للمجموع فيقال
هنا معنا مال ونصف مال
زاد النصف على الجملة يصير
معنا ثلاثة تقسم على النسبة
لصاحب المال الثلثان
ولصاحب النصف الثلث
فان كان الوصية للآخر
بالثلث كان له الربع وفي
الاولى لو رد الثاني فالكل
للاول أو الاول فالنصف
للثاني ووقع لشارح خلاف
ذلك وهو تحريف ولو أوصى
له مرة ثم مرة تأتي هنا في
التعدد والاتحاد مامر في
الاقرار كما أشار اليه بعضهم
ويرد عليه مالو أوصى بمائة
ثم خمسين ليس له الا الخمسون
لتضمن الثانية الرجوع عن
بعض الاولى ذكره المصنف
وأخذ منه بعضهم انه لو
أوصى بثلثه لزيد ثم بثلثه
لعمرو تناصفاه وبطلت
الاولى ويؤخذ منه أيضا انه
لو أوصى لزيد بثلث ماله ثم
أوصى ثانيا لعمرو بثلث
غنمه ولزيد الاول بثلث نخله
ولم يتعرض لباقي الثلث
أن زيدا ليس له الا ثلث
النخل وبطلت وصيته الاولى
لان الثانية أقل منها والحاصل
ان محل قولهم لو أوصى لزيد
بشيء ثم أوصى به لعمرو
تناصفاه مالم يوص لزيد ثانيا بما هو أقل من حصته في الاولى والا بطلت في الحصة ولم يكن له سوى الثانية ثم ما بطلت فيه   عشرون
يعود للورثة لا لعمرو وكما هو واضح ولو أوصى لزيد بعين ثم لعمرو بثلث ماله كان لعمرو ربعها الا ثلثا من جملة ماله الموصى له بثلثه فهو كالو
أوصى لانسان بعين ولآخر بثلثها فيكون للآخر ربعها على قياس مامر عن الشيخين لا يقال قياس ما تقرر عن المصنف في مائة ثم خمسين
من تضمن الثانية الرجوع عن بعض الاولى ان العين ان ساوت الثلث أخذ الموصى له بها نصفها والآخر ما يساوي نصف الثلث وان كانت أقل
أو أكثر وزع الثلث على قيمتها وقدر الثلث وأعطى كل ما يخصه لانا نقول تضمن الرجوع انما هو في وصيتين لواحد كما هو فرض صورة المصنف

أي جملة الوصية اثنان من العدد فالموصى به أيضا اثنان ونسبة كل واحد من الاثنين الى الجملة النصف وقوله
ما يأتي الخ أراد به قوله ولو أوصى بهما الواحد ثم بنصفها الخ اه كردي أي وكان الاولى عزوه هناك اليهما كما
فعل النهاية والمغني لتظهر هذه الحوالة وقوله الآتي على قياس مامر عن الشيخين (قوله هو محل الرجوع)
وهو النصف الثاني سم وع ش (قوله فان رد أحدهما الخ) تفريع على قوله فهو على طبق ما يأتي الخ (قوله
ولو أوصى بها) أي بالعين (قوله هو الغلط) خبر قوله وزعم الخ (قوله لان المرعي عندهم طريقة العول الخ)
وقد ذكرها الشيخان في القسم الثاني في حساب الوصايا اه نهاية عبارة المغني والصواب المعتمد المنقول
في المذهب ماذكراه حملا بطريقة العول التي نص عليها الشافعي في الام واختارها ابن الحداد اه قال
الرشيدي قوله طريقة العول أي لا طريقة التداعي التي بنى عليها الاسنوي كلامه اه (قوله بان يضاف أحد
المالين الخ) أي بان يفرض مركب من الجملة والنصف منها فيصير المجموع ثلاثة ونسبة الجملة الى ذلك
المركب بالثلثين ونسبة النصف اليه بالثلث وقوله معنا مال ونصف الخ فالمال اثنان لانه مخرج النصف ومخرج
النصف اثنان فالنصف واحد فاذا ضم الواحد الى الاثنين يكون المجموع ثلاثة وهو المراد من قوله زاد النصف
الخ اه كردي (قوله كان له الربع) وذلك بان يقال معنا مال وثلث مال يضم الثلث الى المال ثم يقسم
المجموع فصاحب الثلث له الربع لانه ربع المال وثلثه اذ مجموعهما أربعة أثلاث اه ع ش (قوله وفي
الاولى) أي في مسئلة الوصية للآخر بالنصف (قوله تأتي هنا في التعدد الخ) أي فان لم يختلفا جنسا ولا صفة
فوصية واحدة والا فثنتان اه ع ش (قوله مامر في الاقرار) أي من التعدد حيث وصفهما بصفتين مختلفتين
والاتحاد حيث لم يصفهما كذلك اه ع ش (قوله ويرد عليه الخ) قد يقال ان هذا الا يرد على البعض لانه
انما جعل الوصية كالاقرار من جهة التعدد والاتحاد خاصة لا في كل الاحكام وما أورد عليه من الصورة المذكورة
الحكم فيها الاتحاد في البابين غاية الامر أن الوصية تكون بالاقل والاقرار بالعكس فهو بالاكثر فتأمل اه
رشيدي (قوله لو أوصى بمائة ثم الخ) وان أوصى له بخمسين ثم بمائة فمائة لانها المتيقنة فلو وجدنا الوصيتين
ولم نعلم المتأخر منهما نعطي المتيقن وهو خمسون لاحتمال تأخر الوصية بها مغني وأسنى (قوله ليس له) أي
الموصى له اه ع ش (قوله بثلث) أي ثلث ماله مثلا وقوله ثم بثلثه أي ثلث ماله وقوله تناصفاه أي الثلث
اه ع ش (قوله وبطلت الاولى) المناسب للمقيس عليه أن يقول وكان رجوعا في بعض الاولى وهي نصف
الثلث فتأمل اه رشيدي (قوله وصيته الاولى) أي وصيته لزيد بثلث ماله (قوله مالم يوص الخ) خبر ان
محل الخ (قوله ولو أوصى لزيد بعين) الى قوله لا يقال في النهاية (قوله كان لعمرو ربعها) أي مع ثلث
غيرها (قوله على قياس مامر عن الشيخين) يعني به قوله المار ولو أوصى بها الواحد ثم بنصفها الخ (قوله
على قياس مامر الخ) وذلك بان يقال معنا مال وثلث مال فيضم الثلث الى المال ثم يقسم المجموع فصاحب
الثلث له الربع لانه ربع المال وثلثه اذ مجموعهما أربعة أثلاث اه ع ش (قوله أخذ الموصى له) وهو زيد
بها أي العين والجار متعلق بأوصى له وقوله نصفها مفعول أخذ وقوله والآخر وهو عمرو عطف على الموصى
له وقوله ما يساوي الخ عطف على نصفها (قوله وان كانت أقل الخ) أي فاذا كانت قيمة العين عشرة والثلث
هو كل الحنطة والنقص ليس كل الدار (قوله هو محل الرجوع) أي وهو النصف (قوله مالو أوصى بمائة

وأما في غير ذلك فلا يتضمنه وانما يتضمن المشاركة بين الوصيتين فيعمل فيهما بما امر ويؤيد ذلك افتاء شيخنا فيمن أوصى لانسان بثور ولآخر
بجمل ولآخر بنصف ماله ولآخر بثلث ماله بان لذي النصف نصف جميع المال حتى في الثور والجمل ولذي الثلث ثلث جميعه حتى فيهما لان
كلا من الوصيتين مضافة الى جميع ماله ومنه الثور والجمل وحينئذ للموصى له بالنصف (٨٣) من كل منهما ثلاثة أجزاء من أحد عشر
وبالثلث جزآن من أحد
عشر ولكل من الموصى له
بالثور والجمل ستة أجزاء
أي لانك تزيد على وصية
كل ثلثها ونصفها وهما من
ستة خمسة فزدهما عليها
تصير الجملة أحد عشر على
قياس مامر عن الشيخين
(فصل في الايصاء) وهو
كالوصاية لغة يرجع لما
مر في الوصية وشرعا اثبات
تصرف مضاف لما بعد الموت
فالفرق بينهما اصطلاح
فقهي (يسن) لكل أحد
(الايصاء) عدل اليه عن
قول أصله الوصاية لانه أبعد
عن لفظ الوصية فيتضح به
عند المبتدي الفرق أكثر
(بقضاء الدين) الذي لله
كالزكاة أو لآدمي ورد المظالم
كالمغصوب وأداء الحقوق
كالعواري والودائع ان
كانت ثابتة بفرض انكار
الورثة ولم يردها حالا والا
وجب أن يعلم بها غير وارث
تثبت بقوله ولو واحدا ظاهر
العدالة أو يردها حالا خوفا
من خيانة الوارث وواضح
ان نحو المغصوب لقادر على
رده فورا لا تخيير فيه بل
يتعين الرد ويظهر الاكتفاء
بخطه بها ان كان في البلد
من يثبته لانهم اكتفوا
بالواحد مع انه وان انضم اليه يمين غير حجة عند بعض المذاهب نظرا لمن يراه حجة فكذا الخط نظرا لذلك نعم من باقليم يتعذر فيه من يثبت بالخط أو
يقبل الشاهد واليمين ينبغي انه لا يكتفى منه بذلك (وتنفيذ الوصايا) ان أوصى بشيء وانما صحت في نحو رد عين وفي دفعها حالا والوصية بها المعين
وان كان لمستحقها الاستقلال باخذها من التركة بل لو أخذها أجنبي من التركة ودفعها اليه لم يضمنها كما صرح به الماوردي وذلك لان الوارث
قد يخفيها أو يتلفها وليطالب الوصي الوارث بنحو ردها ليبرأ الميت ولتبقى تحت يد الموصي لا الحاكم لو غاب مستحقها

عشرون يوزع العشرون على الثلاثين فيحصل لقيمة العين ثلث العشرين وللثلث ثلثاه فيعطى زيد ثلثا العين
وعمرو قدر مثلي ما لزيد بقية الثلث وفي العكس يعطى زيد ثلث العين وعمرو قدر نصف ما لزيد بقية الثلث (قوله
فيعمل فيهما) أي في الوصيتين المارتين بقوله ولو أوصى لزيد بعين الخ (قوله بان لذي النصف نصف جميع
المال الخ) أي على فرض اجازة الورثة أو على مقتضى الوصية في نفسها تأمل (قوله حتى فيهما) أي
في الثور والجمل (قوله لان كلا الخ) تعليل للغايتين (قوله من كل منهما) أي الثور والجمل (قوله على وصية
كل) أي من الثور والجمل اه سم (قوله وهما) أي ثلث ونصف كل من الثور والجمل وقوله من ستة أي
وهي قيمة الثور وقيمة الجمل والجار والمجرور حال من هما على مذهب سيبويه وقوله خمسة خبر وهما وقوله
فزدهما أي الثلث والنصف اللذين هما خمسة عليها أي الستة
(فصل في الايصاء) (قوله في الايصاء) أي وما يتبع ذلك كتصديق الولي الخ اه ع ش (قوله وهو
كالوصاية) الى قوله قال ولا لمن يخاف في النهاية الا قوله وكان سبب اغتفار الى وللمشتري من نحو وصي (قوله
لما مر) أي من انها الايصال الخ اه ع ش (قوله فالفرق بينهما) أي الايصاء والوصية (قوله لانه) أي
الايصاء (قوله ورد المظالم) وقوله وأداء الحقوق عطف على قضاء الدين وقوله والودائع عطف على العواري
(قوله ان كانت) أي المظالم والحقوق والدين (قوله ثابتة) أي بها شهود (قوله ولم يردها حالا) لا يلايم هذا مع
قوله أو يردها حالا المذكور في ذيل والا فكان ينبغي اسقاطه (قوله ولو واحدا ظاهر العدالة) لا يلايم قوله
تثبت بقوله ولا يلايم سياقه الآتي اه سيد عمر (قوله وواضح ان الخ) وواضح أيضا ان الآدمي اذا طالب
بدينه الحال لا تخيير فيه بل يجب رده فورا اه سم (قوله ان كان في البلد) ومثل البلد ما قرب منها كما يرشد
اليه قوله نعم من باقليم الخ فالمدار على كونه بمحل يمكن الاثبات فيه بالخط أو الشاهد واليمين وقوله من يثبته أي
يثبت الحق بخطه كالمالكية اه ع ش عبارة السيد عمر قوله من يثبته ينبغي ان يزاد ومن يعرف خطه وقوله
يثبته كأنه من باب الحذف والايصال اه (قوله من باقليم) لو قال ببلد لكان أولى فيما يظهر لما في الاكتفاء
به في الاقاليم من المشقة اه سيد عمر (قوله وانما صحت) أي الوصايا اه رشيدي (قوله في نحو رد عين) أي
مودعة مثلا عبارة الكردي أي معينة مغصوبة اه قال ع ش ومثل العين دين في التركة جنسه كما يأتي عند قول
المصنف لم ينفرد الخ اه (قوله وفي دفعها الخ) أي العين الموصى بها الى الموصى له اه كردي (قوله والوصية
بها المعين) جملة حالية سيد عمر وع ش أي من ضمير دفعها (قوله ودفعها الخ) أي فلو تلفت في يده ضمنها مطلقا
لكن يأتي ان المعتمد اباحة الاقدام خلافا لما بحثاه وهو قد يقتضي عدم الضمان الا ان يقال لا يلزم من جواز
الاقدام عدم الضمان لجواز انه تصرف مشروط بسلامة العاقبة اه ع ش (قوله وذلك) اشارة الى ماذكر في
المتن والشرح جميعا اه كردي عبارة السيد عمر قوله وذلك لان الوارث الخ الاولى ترك وذلك فتدبر اه أي
ليتعلق قوله لان الخ بقوله وانما صحت الخ وقوله وليطالب الخ وقوله لتبقى الخ معطوفان على قوله لان الوارث الخ
فهو من فوائد صحتها فيما ذكر اه رشيدي (قوله ولتبقى تحت يد الموصي) معتمد اه ع ش (قوله
لا الحاكم) فلو ردها اليه بلا طلب من الحاكم هل يضمن أولا فيه نظر اه ع ش (قوله لو غاب مستحقها) كانه
ثم خمسين ليس له الا خمسون) أي بخلاف مالو أوصى له بخمسين ثم بمائة فله مائة (قوله على وصية كل) أي
من الثور والجمل
(فصل في الايصاء) (قوله وواضح ان نحو المغصوب الخ) وواضح أيضا ان الآدمي اذا طالب بدينه

مفروض في غيبته مع قبوله والاتيان فيه اختلاف كلامي ابن الرفعة والسبكي كما هو واضح اه سيد عمر أقول
قضية ذلك ان حق الوارث انما يسلم للوصي لا الحاكم وقد يدعى دخوله في كلام الشارح فليراجع (قوله
وكذا لو تعذر قبول الموصى له الخ) اي يطالب الوصي الوارث بالعين الموصى بها عند تعذر قبول الموصى له بنحو
غيبته فيأخذها الوصي ليحفظها الى حضور الموصى له فان قبل سلمها له وان رد دفعها للوارث اه ع ش (قوله
على ما بحثه ابن الرفعة) معتمد اه ع ش (قوله ومعنى قوله) أي السبكي (قوله فكان له) أي الوارث دخل
فيمن تبقى الخ وهل تجب النفقة في مدة الانتظار على الوارث أولا وعلى وجوبها عليه هل يرجع بها على الموصى
له اذا قبل لتبين أنه أنفق على ملك غيره أولا فيه نظر ولا يبعد انه ان تمكن من رفع الامر الى الحاكم ولم يفعل
لا رجوع له لتقصيره بعدم طلب القبول من الموصى له ليعلم حاله هل يقبل أم لا اه ع ش أقول تقدم في المتن
ويطالب الموصى له بالنفقة ان توقف في قبوله ورده وقال الشارح في شرحه والكلام في المطالبة الا اما بالنسبة
للاستقرار فهي على الموصى له ان قبل والا فعلى الوارث اه فمقتضى كلام المصنف المذكور أنه لا تجب
النفقة في مدة الانتظار على الوارث ومقتضى كلام الشارح المذكور ان الوارث لو أنفق فيها رجع بها على
الموصى له اذا قبل الوصية وان لم يرفع الامر الى الحاكم مطلقا فليراجع (قوله ولو أخرج الوصي الخ) قضية
التقييد بالوصي ان غيره اذا أخرج من ماله ليرجع لا يجوز له أخذ بدل ما صرفه من التركة وان كان وارثا
فطريق من أراد التصرف في تركة الميت ولا وصاية له أن يستأذن الحاكم فتنبه له فانه يقع كثيرا اه ع ش
(قوله الا ان اذن له الحاكم الخ) صريح هذا الصنيع ان اذن الحاكم يكفيه في الرجوع اذا صرف من ماله
وان كان في التركة ما يتيسر الصرف منه والظاهر أنه غير مراد كما يدل عليه قوله الآتي كما هو قياس نظائره
اذ هو على هذا الوجه ليس على قياس النظائر ويصرح به ما سيأتي فيما لو أوصى ببيع بعض التركة
واخراج كفنه من ثمنه من ان اذن الحاكم انما يفيد عند التعذر ثم قال عقبه نظير ما تقرر اذ هذا هو الذي أراده
مما تقرر كما هو ظاهر ولا يكون نظيره الا ان ساواه فيما ذكر اه رشيدي (قوله فاشهد بنية الرجوع)
ظاهره وان كان في الورثة من هو محجور عليه بصبا أو جنون أو سفه اه ع ش (قوله ببيع بعض التركة)
ظاهره وان كان غير معين بان قال بيعوا بعض تركتي وكفنوني منه فليراجع اه رشيدي (قوله واخراج كفنه)
أي مثلا (قوله فاقترض الوصي دراهم الخ) ظاهره ولو كان وارثا ويمكن الفرق بين هذه وما قبلها بانه هنا لما عين
الكفن عينا وعلقه بخصوصها كان ذلك آكد مما لو قال اعطوا زيدا كذا من الدراهم مثلا فعلنا على الوصي
حيث خالف غرض الموصي فالزم بقضاء الدين من ماله ولو وارثا بخلاف تلك فانه لما لم يعين له فيها جهة كان
الامر أوسع فسومح للوارث لقيامه مقام مورثه في الجملة اه ع ش وهذا كالصريح في اعتبار التعين ولعله ليس
بقيد كما يشير اليه قوله فعلقا عليه حيث خالف الخ ومال اليه الرشيدي كما مر آنفا وعبارة سم عن العباب ولو قال
اجعل كفني من هذه الدراهم فله الشراء بعينها أو في الذمة ويقضي منها ولو أوصى بتجهيزه ولم يعين مالا فاراد
الوارث بدله من نفسه لم يمنعه الوصي اه (قوله امتنع عليه البيع الخ) هل يأتي ما ذكر فيما لو أوصى بتجهيزه

الحال لا تخيير فيه بل يجبر ده فورا (قوله والاتولى) ظاهره وان وجد وارث لكن قول العباب الآتي
مطالبة الورثة بالفعل يدل على أن للوارث تولي الصرف وعبارة العباب ولو قال اجعل كفني من هذه الدراهم
فله الشراء بعينها أو في الذمة ويقضي منها ولو أوصى بتجهيزه ولم يعين مالا فاراد الوارث بذله من نفسه لم يمنعه
الوصي وان أراد بيع بعض لذلك وأراد الوصي أن يتعاطاه فأيهما أحق وجهان انتهت فانظر قوله فأيهما
أحق هل يشكل على قوله للوصي بقضاء الدين وتنفيذ الوصية مطالبة الورثة بالفعل أو باعطائه التركة
ليفعل فان باع بلا مراجعة بطل فان غابوا اتجه مراجعته للقاضي ليأذن له فيه انتهى فانه اذا وجبت المراجعة
فكيف يتمكن من البيع مع منازعة من يجب مراجعته حتى يكون أحق الا أن يستثنى هذا أو يكون ذلك
على الوجه الآخر ولعل الاوجه أن يجاب بانه انما وجبت مراجعته لاحتمال أن يريد امساك التركة
والصرف من ماله وعند ارادة بيع البعض لذلك اندفع هذا الاحتمال فجاز الاختلاف في الاحق منهما

وكذا لو تعذر قبول الموصى له بها على ما بحثه ابن الرفعة وقال السبكي هي قبل القبول ملك للوارث فله الامتناع من دفعها للوصي فيأخذها الحاكم الى أن يستقر أمرها ومعنى قوله ملك للوارث أي بفرض عدم القبول فكان له دخل فيمن تبقى تحت يده والذي يتجه فيما اذا أوصى للفقراء مثلا انه ان عين لذلك وصيا لم يكن للقاضي دخل فيه الا من حيث المطالبة بالحساب ومنع اعطاء من لا يستحق والا تولى التصرف هو أو نائبه ولو أخرج الوصي الوصية من ماله ليرجع في التركة رجع ان كان وارثا والا فلا أي الا ان أذن له حاكم أو جاء وقت الصرف الذي عينه الميت وفقد الحاكم ولم يتيسر بيع التركة فاشهد بنية الرجوع كما هو قياس نظائره وسيأتي ما يؤيده ولو أوصى ببيع بعض التركة واخراج كفنه من ثمنه فاقترض الوصي دراهم وصرفها فيه امتنع عليه البيع ولزمه وفاء الدين من ماله ومحله فيما يظهر حيث لم يضطر الى الصرف من ماله

والا كان لم يجد مشتريا رجع ان أذن له حاكم أو فقده وأشهد بنية الرجوع نظير ما تقرر ولو أوصى بقضاء الدين من عين بتعويضها فيه
وهي تساوي به أو تزيد وقبل الوصية بالزائد كما هو ظاهر أو من ثمنها تعين فليس للورثة امساكها ومنه يؤخذ انه لا يلزم استئذانهم فيها بخلاف
ما اذا لم يعين لا يتصرف حتى يستأذنهم لانها ملكهم فان غابوا استأذن الحاكم وبحث صحة اذا مت ففرق مالي على من الدين للفقراء فيكون
وصيا ومر آخر الوكالة ما يصرح به وكان سبب اغتفار اتحاد القابض والمقبض هنا تقدير أن الفقراء وكلاؤه كما قدر أن المعمرين وكلاؤه في اذن
الاجير للمستأجر في العمارة وقد يقال لا يحتاج لهذا التقدير هنا بل سببه الخوف من (٨٥) استيلاء نحو قاض بالقبض منه ثم اقباضه وان
كان هو القياس لان الغالب في القضاة ونحوهم الخيانة لا سيما في الصدقات وقد قال الاذرعي عن قضاة زمنه وهم أحسن حالا ممن بعدهم انهم كقريبي عهد بالاسلام وللمشتري من نحو وصي وقيم ووكيل وعامل قراض أن لا يسلمه الثمن حتى تثبت ولايته عند القاضي قال القاضي أبو الطيب ولو قال ضع ثلثي حيث شئت لم يجز له الاخذ لنفسه أي وان نص له على ذلك لاتحاد القابض والمقبض قال الدارمي رحمه الله ولا لمن تقبل شهادته له أي الا ان ينص له عليه لمستقل اذ لا اتحاد ولا تهمة حينئذ قال ولا لمن يخاف منه أي ولم يوجد فيه شرط الاعطاء والا فلا وجه لمنع اعطائه ولو خوفا منه قال ولا لمن يستصلحه وكان مراده انه غير صالح فيعطيه ليتألفه حتى يبقى صالحا وفيه نحو ما قبله وهو انه ان وجد فيه شرط الاعطاء جاز مطلقا أو عدمه لم يجز مطلقا (والنظر في امر الاطفال) والمجانين
والسفهاء وكذا الحمل الموجود عند الايصاء ولو مستقلا كما اقتضاه كلام جمع متقدمين وسكت عليه جمع متأخرون ويدخل من حدث بعد
الايصاء على أولاده تبعا على الاوجه كما في الوقف وبحث الاذرعي وجوبه في أمر نحو الاطفال الى ثقة مأمون وجيه كاف اذا وجده وغلب على
ظنه ان تركه يؤدي الى استيلاء خائن من قاض أو غيره على أموالهم وفي هذا ذهاب الى انه يلزمه حفظ مالهم بما قدر عليه بعد موته كما في حياته
وأركانه أربعة موص ووصي وموصى فيه وصيغة (وشرط الوصي) تعيين و (تكليف) أي بلوغ وعقل لان غيره لا يلي أمر نفسه فغيره أولى
وبه يذكر انه لو أوصى لفلان حتى يبلغ ولده فاذا بلغ فهو الوصي جاز ولا يرد على هذا

ولم يعين مالا وليس في التركة نقد يصرف فيه أولا وقياس ما هنا الاول فليراجع (قوله كان لم يجد مشتريا) أي
أو خيف تغير الميت لو اشتغل بالبيع اه ع ش (قوله بتعويضها فيه) أي الدين (قوله وقبل الوصية بالزائد)
ينبغي ان يتأمل فيه فانه في التعويض عن الدين بغير جنسه لا بد من صيغة من الطرفين كما هو ظاهر فان كان
المراد بالقبول ما ذكر فلا وجه لتخصيصه بالزيادة وان كان قبولا آخر فما وجه الاحتياج اليه لانها محاباة في
ضمن معاوضة فليتأمل اه سيد عمر وهو وجيه (قوله لا يتصرف حتى يستأذنهم الخ) ومثله ما لو لم يقبل
الموصى له العين التي أوصى بتعويضها له اه ع ش (قوله وكان سبب اغتفار الخ) لم لا يقال اغتفر واذلك
توسعا في حصول الثواب وان كان خلاف القياس كما خالفوه هنا في مسائل عديدة لذلك اه سيد عمر (قوله
استيلاء نحو قاض الخ) قضيته انه لو أمن قاضي تلك البلدة لا يصح ما ذكر مع ان كلامهم باطلاقه صادق بذلك
اه سيد عمر وقد يجاب بان الملحوظ في التعليل الشأن والغالب كما أشار اليه الشارح (قوله لم يجز له الخ) أي وله
الصرف ان شاء وظاهره انه لا فرق في ذلك بين الغني والفقير والمسلم والكافر ووارث الوصي وغيره وليس له
ان يدفع منه شيئا لورثة الموصى كما مر ومثله اي الوصي المطلق الوكيل بالصدقة وطريقه ان يقول له أي
للموكل عين لي ما آخذه وعينه ويدفعه له اه ع ش (قوله أي وان نص الخ) محل تامل ولم لا يغتفر كما اغتفر
فيما مر آنفا سيما على التوجيه الثاني فان الذي يفهم من سياق كلامهم هنا ان وجه المنع التهمة لا غير وهي
منتفية بالتعيين سيما مع تعيين المقدار اه سيد عمر (قوله على ذلك) أي الاخذ لنفسه اه ع ش (قوله
عليه) أي الاخذ لمن لا تقبل شهادته الخ (قوله لمستقل) عبارة النهاية بمستقبل بالباء قال ع ش أي بقدر
مستقل اه (قوله قال) أي الدارمي (قوله ولو خوفا منه) أي ولو كان الاعطاء له خوفا منه (قوله وهو) أي
نحو ما قبله وقوله مطلقا أي قصد صلاحه أولا (قوله او عدمه) الاولى الاخصر والا (قوله والمجانين) الى المتن في
المغني والى قوله وأخذ منه ابن الرفعة في النهاية (قوله ولو مستقلا) أي بان كان الايصاء في حق الحمل فقط
كردي وع ش (قوله ويدخل) في الايصاء لاولاده (قوله تبعا على الاوجه) فعلم صحة الايصاء على الحمل الغير
الموجود عند الايصاء تبعا اه سم (قوله وجوبه في أمر نحو الاطفال الخ) اذا لم يكن لهم جد أهل للولاية اه
مغني (قوله انه يلزمه) أي على الآباء أي الاصل (قوله حفظ مالهم) أي الموجود بان آل اليهم بطريق من
الطرق وما يؤول اليهم منه بعد موته اه ع ش (قوله تعيين) هل الحكم كذلك وان كان بصيغة أوصيت الى
أحد هذين أو محله في غير ذلك أخذا مما مر في الوصية بلفظ ادفعوا هذا لاحد هذين ولعل الثاني أقرب ثم
رأيت قولهم الآتي في قوله الوصية أوصيت في تركتي الى من شئت انه يصح ويوصي عنه وهو مصرح بصحة
ما نحن فيه بالاولى اه سيد عمر (قوله ولا يرد) أي من حيث جعل ابنه وصيا قبل البلوغ اه سم عبارة
الرشيدي أي لا يرد على اشتراط التكليف ووجه وروده ظاهر خلافا لما في حاشية الشيخ ع ش وهو انه
جعل ابنه وصيا قبل التكليف ثم انما يظهر الورود لو كان العبرة بالتكليف عند الوصية لكن سيأتي ان
الشرط انما يعتبر عند الموت وحينئذ فالورود فيه خفاء لان الموصي لا يعلم وقت موته ولعل ابنه عنده يكون

انتهى (قوله تبعا على الاوجه) فعلم صحة الايصاء على الحمل الغير الموجود عند الايصاء تبعا (قوله ولا يرد)